رجَائى عطِـــيّة

مـــن حصـــاد المحامـــاة

من أرشيف الطعون بالنقض

المجلد العشرون

—

تقديـــــم

عبر سبعة وخمسين عامًا فى المحاماة ، وجدت فى أرشيفى من طعون النقض ، وما أفرغته فيها من أسباب هى حصاد السنين ، وخبرة العمر ، والدأب الطويل .. رأيت أن لا أستأثر بها لنفسى ، وأن أتيحها لزملائى وأبنائى قبل أن أفارق ، آملاً أن يجدوا فيها ما يعينهم على ما نحمله جميعا فى رسالة المحاماة بقيمها النبيلة وعطائها السخى القائم على العلم والثقافة والجدية والذمة والإخلاص والوقار .

رجائى عطية

المحامى

بسم الله الرحمن الرحيم

وَضَرَبَ اللّهُ مَثَلاً رَّجُلَيْنِ أَحَدُهُمَا أَبْكَمُ
لاَ يَقْدِرُ عَلَىَ شَيْءٍ وَهُوَ كَلٌّ عَلَى مَوْلاهُ
أَيْنَمَا يُوَجِّههُّ لاَ يَأْتِ بِخَيْرٍ هَلْ يَسْتَوِي هُوَ
وَمَن يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَهُوَ عَلَى صِرَاطٍ مُّسْتَقِيمٍ
(٧٦)

صدق الله العظيم

سورة النحل (٧٦)

إهداء

.

إلى المحامين

فرسان الحق والحرية والكرامة

رجائى عطية

تسهيل إستيلاء
تزوير ـ إستعمال ـ إشتراك

القضية رقم ١٣٤٦٦/٢٠٠٢ جنايات مدينة نصر
(٦١٥/٢٠٠٢ كلى شرق القاهرة)

الطعن بالنقض رقم ٢٠٤٩١/٧٣ق

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكـــــرة
بأسباب الطعن بالنقض

المقدم من : .... (طاعن) محكوم ضده . مسجون وموطنه المختار مكتب الأستاذ/ محمد رجائى عطيه . وشهرته رجائى عطيه . المحامى بالنقض ٢٦ شارع شريف باشا . عمارة الإيموبيليا . القاهرة

فى الحكـم : الصادر فى ٢٠٠٣/٢/٨ من محكمة جنايات أمن الدولة العليا فى القضية رقم ٢٠٠٢/١٣٤٦٦ جنايات مدينة نصر (٦١ لسنه ٢٠٠٢ كلى شرق القاهرة) والقاضى حضورياً بمعاقبة المتهم / بالأشغال الشاقة لمدة عشر سنوات وبزوال صفته النيابية العامة وبتغريمه وآخرين متضامنين مبلغ ثلاثة ملايين ومائة وستين ألف ومائة وثمانية وتسعين جنيهاً وأن يردوا متضامنين مبلغاً مساوياً لهذا المبلغ لخزينة الدولة التى تتبعها الجهة الإدارية المستولى منهم على مالها سالف الذكر ومصادرة المحررات المزورة ٠

الوقائـــع

أحالت النيابة العامة الطاعن / وآخرين إلى المحاكمة بوصف أنهم خلال الفترة من عام ١٩٩٦ وحتى عام ١٩٩٩ بداوئر مدينة نصر وعابدين بالقاهرة ومركز إطسا ومركز الفيوم بالفيوم ومطاى بالمنيا : .

(١) **الطاعن وآخرين** : إشتركوا بطريقى الإتفاق والمساعدة مع المتهمين من الأول حتى الثالث فى إرتكاب جنايتى تسهيل الإستيلاء على أموال هيئة الأبنية التعليمية المرتبطة بتزوير المحررات وإستعمالها والإضرار العمدى به بأن إتفقوا معهم على إرتكابها وساعدوهم بأن زور المتهم السادس (الطاعن) وآخر مجهول الطلبين موضوع التهمة أولاً . بأن نسب صدورهما زوراً لورثة ....و............. .... وذيلها الطاعن بتوقيع نسبه زوراً ل............. .... ووقع المجهول بإسمى ....ونها .... لتبدو على غرار الطلبات الصحيحة وقدمها المتهم السادس

(الطاعن) لمسئولى هيئة الأبنية التعليمية ومثل المتهمان السابع والثامن أمامهم للتفاوض على أمر بيع الأرض المقام عليها مدرسة فاطمة الزهراء الإعدادية بنات ووقعا محاضر المفاوضة منتحلين صفة وكلاء ملاك الأرض السابقين ووقع المتهم الثامن على عقد البيع المؤرخ ١٩٩٩/٨/١٢ وقام بصرف شيكات بكامل قيمة التعاقد فوقعت الجريمة بناءً على هذا الإتفاق وتلك المساعدة ٠

(٢) **الطاعن وأخرين أيضاً** : (أ) إشتركوا بطريقى الإتفاق والمساعدة مع المتهم الخامس فى إرتكاب جنايات التزوير فى المحررات الرسمية موضوع التهمة ثالثاً/أ بأن إتفقوا جميعاً معه على إرتكابها وساعدوه بأن أمده كلاً منهم بالبيانات المراد إثباتها زوراً بالتوكيلات المبينة بالإتهام سالف الذكر فوقعت الجريمة بناءً على هذا الإتفاق وتلك المساعدة ٠

(ب) إستعملوا المحررات المزورة سالفة الذكر مع علمهم بتزويرها بأن تداولوها فيما بينهم وتقدموا بها فى الدعوى الرقيمة ١٢٩ لسنة ١٩٩٦ مدنى كلى الفيوم محتجين بصحة ما أثبت بها زوراً وإعمال آثارها فى إقامة الدعوى آنفة البيان ٠

الأمر المعاقب عليه بالمواد ٤٠ ، ٤١ ، ١١٣ ، ١١٦ مكرراً ، ١١٨ ، ١١٩ ، ١١٩ مكرراً عقوبات ٠

وبجلسة ٢٠٠٣/٢/٨ قضت المحكمة حضورياً بمعاقبة الطاعن بالأشغال الشاقة لمدة عشر سنوات وبزوال صفته النيابية العامة وبتغريمه وآخرين متضامنين مبلغ ثلاثة ملايين ومائة وستين ألف ومائة وثمانية وتسعون جنيهاً وأن يردوا متضامنين مبلغاً مساوياً لهذا المبلغ لخزينة الدولة التى تتبعها الجهة الإدارية المستولى منهم على مالها ومصادرة المحررات المزورة المضبوطة ٠

ولما كان هذا الحكم قد صدر معيباً وباطلاً فقد طعن عليه المحكوم ضده المذكور بطريق النقض بشخصه من السجن وذلك بتاريخ ٢٠٠٣/٢/٢٠ وقيد طعنه تحت رقم ٥٦ تتابع سجن مزرعة طرة العمومى ٠

ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض : .

أسباب الطعــن

أولاً : القصور فى البيان :

ذلك أنه وعلى ما يبين من مطالعة مدونات أسباب الحكم المطعون فيه أن محكمة الموضوع تساندت فى قضائها بإدانة الطاعن وباقى المتهمين إلى الأدلة المستمدة من شهادة كل من الشاهدين أحمد سيد محمد يوسف وأحمد أنور على محمد وإقرارات كل من المتهمين .... و................ ٠

ولم تبين المحكمة فى مدونات أسباب حكمها مضمون أقوال كل من الشاهدين سالفى الذكر ولا مضمون إقرارات المتهمين المذكورين الثابتة بالتحقيقات والتى إتخذتها سنداً لقضائها بالإدانة ٠

وهو قصور يعيب الحكم إذ لا يتفق مع ما أوجبته المادة /٣١٠ إجراءات جنائية من ضرورة إشتمال كل حكم صادر بالإدانة على بيان مفصل وواضح لمضمون كل دليل من الأدلة التى تتساند إليها المحكمة فى قضائها بالإدانة بحيث يبين منه كيفية الإستدلال به . وذلك حتى تستطيع محكمة النقض مباشرة سلطتها على الحكم لبيان مدى صحة تطبيق القانون وسلامة المأخذ ٠

وهو أمر يستحيل عليها مباشرته إذا ما شاب الحكم المطعون عليه هذا القصور وأغفل بيان مضمون ومؤدى تلك الأدلة السالف بيانها والتى أسقطتها المحكمة كليةً ولم يرد بمدونات أسباب حكمها هذا البيان الجوهرى وهو ما يصمه بالقصور المُبطل الموجب للنقض والإحالة ٠

ولا يرفع هذا العوار عن الحكم أن تكون التحقيقات قد إشتملت على بيان مفصل لما شهد به الشاهد أحمد سيد محمد يوسف بأن باشكاتب محكمة إطسا المتهم ..... أفهمه أن الطاعن.................عضو مجلس الشعب إتصل به وطلب منه إستلام أكبر عدد ممكن من إعلام الوراثة رقم ١٩٩٦/٥٨٨ أطسا وأنه قام بتسليم هذه الصور وشهادة الوفاة الخاصة ب................. ....للطاعن وأن ما جاء بهذا الإعلام مخالفاً للحقيقة كان بهدف تمكين أصحاب الشأن من التصرف فى أموالهم دون الرجوع إلى المحكمة الحسبية ٠

أو أن التحقيق قد إشتمل كذلك على نص الشهادة التى أدلى بها الشاهد أحمد أنور على محمد والتى جاء بها أنه لا يعلم أحداً من ورثة ....وقد شهد بذلك عن ضبط إعلام وراثتها بناءً على طلب الطاعن والمتهم الثانى عشر ٠

أو أن إقرار المتهم ....تضمن ما يفيد أن الطاعن هو الذى طلب منه الحضور فى إحدى جلسات محكمة أطسا للأحوال الشخصية . جلسة ١٩٩٦/١٢/٤ وراثات . وأنه أملى عليه ببيانات المتوفاه ووريثتها فمثل أمام القاضى ومعه المتهم ..... وردد ذات مضمون هذه البيانات وأنه لا يعرف المتوفاه أو ورثتها ٠

أو أن إقرار المتهم الوارد بالتحقيقات تضمن أنه حضر جلسة الإعلام الشرعى الخاص بوفاة ....بالمادة ٥٨٨ لسنة ١٩٩٦ وراثات وأنه لم يتقابل مع طالبى الإعلان وأنهم لم يصدروا له ثمة توكيلات من قبل وأن التوكيل رقم ٥٤٧ لسنة ١٩٩٦ قدمه إليه المتهم ....كامل ٠

لأن محكمة الموضوع كان يتعين عليها أن تحصل مضمون الشهادتين والإقرارين سالفى الذكر بمدونات أسباب الحكم المطعون عليه . بإعتباره من الأوراق الرسمية التى يتعين إشتمالها على كافة مقوماتها وعناصرها الجوهرية وعلى رأسها مضمون كل دليل من الأدلة التى تتساند إليها المحكمة فى قضائها بالإدانة ولا يجوز بحال الإحالة فى هذا البيان إلى أية ورقة أخرى خارج نطاق الحكم ذاته وورقته الرسمية ولو كانت التحقيقات التى أجرتها سلطة التحقيق ٠

ذلك أن ورقة الحكم من الأوراق الرسمية التى يتعين إشتمالها على كافة بيناتها الجوهرية ومنها البيان المفصل الواضح لكل دليل من أدلة الثبوت التى اقتنعت بها المحكمة ووثقت بصحتها وأطمأنت اليها ولا يكمل محضر الجلسة إلا فى صدد بيانات الديباجة والأجراءات التى اتبعتها المحكمة أثناء نظر الدعوى أما بيان مؤدى الدليل ومضمونه فيتعين اشتمال مدونات أسباب الحكم لكل ما يتصل به من بيان يوضحه ولا يجوز بحال الأستعانة بما جاء بمحضر الجلسة لتوضيح أو بيان الدليل الذى اتخذته المحكمة سنداً لقضائها بالإدانة ٠

* نقض ١٩٧٢/٦/٥ . س ٢٣ . ٢٠١ . ٨٩٨
* نقض ١٩٦٨/٤/١٥ . س ١٩ . ٨٩ . ٤٦٠
* نقض ١٩٦٥/٥/١٨ . س ١٦ . ١٠٠ . ٣٣٩

ولأن محكمة النقض لا تستعين فى ممارسة سلطتها الرقابية على الأحكام عامة بأية أوراق أخرى خارج نطاق أوراقها الرسمية ولهذا بات من المتعين إشتمالها على بيان مفصل لا يشوبه إجمال أو تعميم . غموض أو إبهام . لكافة الأدلة التى تستند إليها المحكمة فى قضائها بالإدانة وإلاً كان الحكم معيباً لقصور بيانه وهو العيب الذى تردى فيه الحكم الطعين بما يستوجب نقضه ٠

كما يُنبئ ذلك عن أن المحكمة لم تمحص أدلة الدعوى التمحيص الكامل والشامل الذى يُهيئ لها الفرصة للتعرف على وجه الحق فى الدعوى والفصل فيها عن بصر كامل وبصيرة شاملة ٠

كما أن هذا القصور لا يحقق الغاية التى من أجلها أوجب الشارع تسبيب الأحكام بإعتبار أن ذلك من أهم الواجبات الملقاه على عاتق القضاه وذلك لمحو ما قد يرين فى الأذهان من الظلم والإستبداد والتحكم لا الحكم . وحتى يصبح جديراً بأن يكون عنواناً للحقيقة له حجته المطلقة على الكافة والتى تعلو على إعتبارات النظام العام ٠

وهذه الأمور جميعها لا تتحقق إذا ما أسقطت المحكمة فى حكمها الطعين بيان كل دليل من الأدلة السالف بيانها والتى أفصحت عن إنها إتخذتها من ركائز الحكم وأسانيده الجوهرية ، مما كان يتعين عليها أن تضمن حكمها مضمون كل دليل منها وكيفية إستدلالها به على ثبوت الإتهام المُسند للطاعن وغيره من المتهمين وهو ما قصرت المحكمة فى بيانه بما عاب الحكم وأوجب نقضه ولو أن محكمة الموضوع إستندت فى قضائها بإدانة الطاعن إلى أدلة أخرى لأنها فى المواد الجنائية متساندة يشد بعضها بعضاً ومنها مجتمعة تتكون عقيدتها بحيث إذا سقط أحدها أو أُستبعد تعذر التعرف على أثر ذلك فى تقديرها لسائر الأدلة الأخرى ٠

فقد نصت المادة/٣١٠ أ٠ج على أنه : . " يجب أن يشتمل الحكم على الأسباب التى بنى عليها ، . وكل حكم بالإدانة يجب أن يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة ، والظروف التى وقعت فيها ، . وأن يشير إلى نص القانون الذى حكم بموجبه " . وقضت محكمة النقض بأنه " يجب أن يكون الحكم مشتملا بذاته على شروط صحته ومقومات وجوده فلا يقبل تكملة ما تنقص فيه من بيانات جوهرية بأى دليل غير مستمد منه أو بأى طريق آخر من طرق الإثبات " ٠

* نقض ١٩٧٢/٦/٥ . س ٢٣ . ٢٠١ . ٨٩٨
* نقض ١٩٦٥/٥/١٨ . س ١٦ . ١٠٠ . ٣٣٩

وتواتر قضاء محكمة النقض ، . فى تطبيق أحكام المادة /٣١٠ أ٠ج ، . على أنه : . " يجب أن تكون مدونات الحكم كافية بذاتها لإيضاح أن المحكمة حين قضت فى الدعوى بالإدانة قد ألمت إلماما صحيحاً بمبنى الأدلة القائمة فيها ، . والأساس الذى تقوم عليه شهادة كل شاهد ويقوم عليه كل دليل ، . وأنه كيما يتحقق ذلك ويتحقق الغرض من التسبيب فإنه يجب أن يكون فى بيان جلى مفصل بحيث يستطاع الوقوف على مسوغات ما قضى به ، . أما إفراغ الحكم فى عبارات معماة أو وضعه فى صورة مجملة مجهلة فلا يحقق الغرض الذى قصده الشارع من إستيجاب تسبيب الأحكام ولا يمكن محكمة النقض من إعمال رقابتها على وجهها الصحيح ومن مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها بالحكم "٠

* نقض ١٩٧٦/٣/٢٢ . س٢٧ . ٧١ . ٣٣٧
* نقض ١٩٧٢/١/١٠ . س٢٣ . ١٦ . ٥٧
* نقض ١٩٧٣/١/٢٩ . س٢٤ . ٢٧ . ١١٤
* نقض ١٩٧٥/٤/٢٧ . س ٢٦ . ٨٣ . ٣٥٨
* نقض ١٩٨٢/١/١٢ . س ٣٣ . ٤ . ٢٦
* نقض ١٩٨٢/١/١٩ . س٣٣ . ٧ . ٤٦

كما قضت محكمة النقض بأنه :

" يجب ألاّ يجمل الحكم أدلة الثبوت فى الدعوى بل عليه أن يبينها فى وضوح وأن يورد مؤداها فى بيان مفصل للوقوف على ما يمكن أن يستفاد منها فى مقام الرد على الدفوع الجوهرية التى يدلى بها المتهم وحتى يمكن أن يتحقق الذى قصده الشارع من تسبيب الأحكام ويمكن محكمة النقض من إعمال رقابتها على تطبيق القانون تطبيقاً صحيحا " .

* نقض ١٩٧٢/١١/١٩ . س ٢٣ . ٢٧٣ . ١٢١١

كما قضت بأنه :

" من المقرر أنه يجب فى كل حكم بالإدانة أن يورد ما إستند إليه من أدلة الثبوت وأن يبين مؤداها بيانا كافيا يتضح وجه استدلاله بها " .

* نقض ١٩٨٣/١١/١٥ . س ٣٤ . ١٩١ . ٩٥٧

<u>كما قضت بأنه</u> :

" من المقرر أنه يجب إيراد الأدلة التى تستند إليها المحكمة وبيان مؤداها فى حكمها بياناً كافيا . فلا يكفى الإشارة إليها بل ينبغى سرد مضمون كل دليل وذكر مؤداه بطريقة وافية يبين منها مدى تأييده الواقعة كما اقتنعت بها المحكمة ومبلغ إتساقه مع باقى الأدلة " .

* نقض ١٩٧٩/٢/٨ . س ٣٠ . ٤٦ . ص٢٣١

<u>كما قضت بأنه</u> :

" من المقرر أنه يجب إيراد الأدلة التى تستند إليها المحكمة وبيان مؤداها فى الحكم بياناً كافيا فلا يكفى مجرد الإشارة إليها بل ينبغى سرد مضمون الدليل وذكر مؤداه بطريقة وافية يبين منها مدى مدى تأييده للواقعة التى اقتنعت بها المحكمة ومبلغ إتفاقه مع باقى الأدلة التى اقرها الحكم حتى يتضح وجه إستدلاله بها " .

* نقض ١١/١٧/ ١٩٦٩ . س ٢٠ . ٢١٦ . ١٢٨٥
* نقض ١٩٨٤/١/١٩ . س ٣٥ . ١٤ . ٧٤

كما لا يرفع هذا العوار عن الحكم أن تكون قائمة أدلة الثبوت المرفقة بالأوراق والمقدمة من النيابة العامة قد إشتملت على بيان مفصل لمضمون شهادة الشاهدين والإقرارين للمتهمين سالفى الذكر . وأنه يمكن الرجوع إلى تلك القائمة لمعرفة مضمون تلك الأدلة لأنه من المقرر أن على المحكمة أن تستخلص بنفسها الحقائق التى تقيم عليها قضاءها من واقع الأوراق المطروحة عليها . وليس لها أن تحيل فى تكوين عقيدتها إلى عقيدة أخرى لسواها . أو تبنى رأياً لمجرد أن سلطة الإتهام قد إقتنعت به . ولأن ما تضمنته النيابة العامة قائمة أدلة الثبوت المقدمة منها إلى المحكمة إنما يعبر عن رأيها وحدها وهى خصم فى الدعوى الجنائية ، ويجب أن لا تنزل المحكمة هذا الرأى منزلة الحقائق الثابتة لمجرد وروده فى تلك القائمة . دون أن تعمل واجبها فى مراجعته وتمحيصه وليس لها أن تُقيم عقيدتها على عقيدة أخرى لسواها . أو على رأى الخصم بغير تدارسه وبحثه ٠

* نقض ١٩٦٨/٣/١٨ . س ١٩ . رقم ٦٢ . ص ٣٣٤
* نقض ١٩٦٦/٣/٧ . س ١٧ . رقم ٤٥ . ص ٢٣٣

وقد تواتر قضاء محكمة النقض على أن القاضى الجنائى لا يتقيد برأى ولا بحكم قاضى جنائى آخر إحتراما وتحقيقاً لواجبه فى الحكم على حقيقة الواقع الفعلى على مقتضى العقيدة التى تتكون لديه هو مهما تناقضت مع رأى أو حكم سواه . فهو يقضى صادراً فى قضائه عن عقيدة يحصلها هو مستقلاً فى تحصيلها بنفسه لا يشاركه فيها غيره ومهما تناقضت مع أى حكم آخر لسواه .

* نقض ١٩٨٢/٥/٩ . س ٣٣ . ١٦٣ . ٥٦١
* نقض ١٩٨٤/٤/١٠ . س ٣٥ . ٨٨ . ٤٠٤
* نقض ١٩٨٤/٥/٨ . س ٣٥ . ١٠٨ . ٤٩١
* نقض ١٩٦٢/١٠/٢٣ . س ١٣ . ١٦٦ . ٦٧٢
* نقض ١٩٦١/١١/٧ . س ١٢ . ١٧٧ . ٨٨٨
* نقض ١٩٦٦/٣/٧ . س ١٧ . ٤٥ . ٢٣٣

ثانياً : بطلان فى الإجراءات وإخلال بحق الدفاع

ذلك أن المدافع عن الطاعن . الأستاذ رجائى عطية . وهو أحد المحامين الموكلين للدفاع عنه لم يتمكن من الحضور بجلسة ٢٠٠٣/١/١٦ ليؤدى واجبه فى الدفاع عن موكله المذكور بسبب مرضه الذى أبداه الأستاذ سمير صبحى المحامى نيابةً عنه وقدم الدليل عليه وهى شهادة طبية تثبت مرضه بنزلة شعبية حادة ألزمته الفراش . وإلتمس من عدالة المحكمة الموقرة تأجيل نظر الدعوى ليتمكن من المرافعة فى أية جلسة تحددها . وإستجابت المحكمة لطلبه وبالجلسة المحددة إستمرت مرافعة الزملاء الحاضرين بالجلسة من الصباح حتى العاشرة مساءً مما إستحال معه المرافعة ليلاً وفى وقت متأخر وبدلاً من أن تؤجل المحكمة كما وعدت لسماع مرافعة الأستاذ / رجائى عطية ، أصدرت قرارها بآخر الجلسة بحجز الدعوى للحكم لجلسة ٢٠٠٣/٢/٨ مما حدا بزميله الأستاذ سمير صبحى أن يسترعى نظر المحكمة الموقرة إلى أن الأستاذ رجائى عطية لم يترافع بعد . فتفضل السيد الرئيس بالتوجية إلى تقديم مذكرة يوم ٢٠٠٣/١/١٨ ، وفى ذلك اليوم وإستجابة وتلبية لتوجية سيادته قدم الأستاذ رجائى عطية مذكرة بدفاعه عن موكله المتهم السادس ....مشفوعة بحافظتى مستندات ملتمساً إعادة الدعوى للمرافعة لسماع مرافعته الشفوية التى لا تغنى عنها

المذكرات . ولم تستجب المحكمة للطلب المذكور . وأصدرت حكمها . وردت عليه بقولها : .

" لا يوجب القانون أن يكون مع كل متهم بجناية أكثر من محام واحد يتولى الدفاع عنه وكان قد حضر مع المتهم ثلاثة محامين أيدوا دفوعهم ودفاعهم كاملا وقدموا مستندات عنه ومذكرات تكميلية لدفاعهم الشفوى فأن المحكمة وقد استوفى المتهم دفاعه وحقه فى الدفاع عنه فقد التفتت المحكمة عن الطلب المقدم من المحامى الأخير الأستاذ رجائى عطية بإعادة الدعوى للمرافعة لابداء مرافعته لاسيما وأنه لم يظهر منه أن لديه دفاع جوهرى يريد ابداءه أو أى شئ أو طلب ما يحق له قانونا الاستجابة إليه ، وإذ اطلعت المحكمة على حافظتى المستندات رغم عدم التصريح بتقديمها أو مذكرات بعد قرارها بتحديد جلسة النطق بالحكم فأن ذلك من باب تحقيق أفضل الضمانات للمتهم لعل تلك الحافظتين والمذكرة يحويان جديدا أو دفاعاً يتضمن تحقيقه فتبين أن الحافظة الأولى (١) طويت على حكم محكمة النقض بتقرير مبدأ انعدام اختصاص الرقابة الادارية بالنسبة لاعضاء السلطة القضائية والرد على ذلك أن هذا الحكم بعيد فيما قرره بالنسبة للسلطة القضائية عن اعضاء مجلس الشعب والشورى اللذين يعدوا فى حكم الموظفين العموميين بصريح نص المادة ١١٩ مكرر فقرة ب من قانون العقوبات ويخضعون مثلهم مثل الاعضاء أو العاملين بالجهاز الحكومى لمباشرة جهاز الرقابة الادارية لاختصاصه (٢) الحافظة الثانية تنطوى على صورة ضوئية من قرارى رئيس الجمهورية بفرض الحراسة رقمى ٦١/١٣٨ ، ٦١/١٤٠ على عائلتى .... و............ وصورة القرار رقم ٦٢/١٣٨١ بالاستيلاء على الارض موضوع الدعوى للمنفعة العامة وصورة محضر الافراج النهائى عن الارض فى ٨٦/٣/٣١ من الحراسة العامة وصورة من خطاب مرسل من المحكمة الادارية العليا إلى مدير اللجان القضائية بالهيئة العامة للأصلاح الزراعى فى الطعن رقم ٢٤١١ لسنة٣٤ وصورة من حكم المحكمة الدستورية بعدم دستورية تحديد سقف التعويض وبعدم دستورية المادة الثانية من القانون ١٤١ لسنة ٨١ وكل هذه الأوراق ينطوى عليها ملف الدعوى وناقشتها المحكمة فى معرض ملكية الدولة للأرض محل الجرائم المسندة للمتهمين ومن ثم فإن ما جاء بالحافظتين لم يضف جديد (جديدا) الدفاع المتهم بل وسبق تقديمه من الحاضرين معه بالجلسة كما ضمت المذكرة ٨٧ صفحة طالعتها المحكمة وأشرت عليها بالنظر والارفاق وقد ثبت فى هذه المذكرة دفاع المتهم فى نفس الاتهام عنه وبسقوط قرار

المنفعة العام وعدم ولاية الرقابة الادارية عليه كعضو مجلس شعب أسوة بعدم ولايتها على القضاة وبيان بأن الأرض بعد الافراج عنها اصبحت غير مملوكة للدولة ونفى تهمة اشتراكه فى التربح وتسهيل الإستيلاء والتزوير والاضرار العمدى وأحكام النقض عن اركان هذه الجرائم والمحكمة لا ترى جديداً فى المذكرة للرد عليه او مناقشته فقد تناوله الدفاع من قبل شفاهة ومذكرات وبما سبق الرد عليه من جانب المحكمة ومن ثم فإن المحكمة تلتفت عما جاء بالحافظتين والمذكرة اكتفاء بما سلف من الرد الذى يتضمن الرد عليهما لا سيما وأنهما لم يتضمنوا جديدا أو دفاعا جوهريا أو غير جوهرى (؟!!!!) وكان الاستاذ/ رجائى عطية المحامى قد تقدم بجلسة ٢٠٠٢/٩/١٨ بمذكرة طلب فيها ندب لجنة ثلاثية للإنتقال الى أُطيان النزاع ومعرفة تسلسل ملكيتها وما آلت اليه وصفيهما والاجراءات القانونية لنزع ملكيتها وبيان واضع اليد الحالى عليها وتاريخه وسببه وسنده فى ذلك وما إذا كان قد أقام عليها منشآت من عدمه وبيان ما إذا كان قد أفرج عن تلك الأطيان من عدمه وإذ كان مقدم المذكرة لم يتمسك بها حتى فى طلباته الختامية فإنه مردود عليه بأن الدعوى ومستنداتها ذاخرة فى تحديد طلباته التى من أجلها يطلب اللجنة الثلاثية فقد طويت على مستندات الملكية الأصلية وقرارى فرض الحراسة عليها وقرار الإستيلاء عليها للمنفعة العامة وأحكام محكمة الفيوم الابتدائية التى صارت باتة بإنهاء أرض مخصصة للمنفعة العامة وأحكام المحكمة الادارية العليا بأن قرار نزع ملكيتها وتخصيصها للمنفعة العامة قرار صحيح ولم يسقط وأصبحت بناء عليه من أراضى الدولة وهى أحكام باتة قررت عينية القرار وسريانه على قطعة الأرض كلها المملوكة بالمشاع لعائلتى .... و............. وما انتهت إليه هذه الأحكام يعلو على النظام العام ولا يجوز إعادة مناقشته مرة أخرى بندب لجنة ثلاثية أو بدعوى قضائية أو على أى وجه من الوجوه ومن ثم فإن المحكمة إذ تنوه إلى ذلك فإنها تلفت عن هذا المطلب .

" إن القانون لا يوجب أن يكون مع كل متهم بجناية أكثر من محام واحد يتولى الدفاع عنه وأن ثلاثة من المحامين حضروا مع المتهم السادس (الطاعن) وأبدوا دفوعهم ودفاعهم كاملاً وقدموا مستندات ومذكرات تكميلية لدفاعهم الشفوى وبذلك يكون المتهم قد إستوفى دفاعه وحقه فى الدفاع ولهذا إلتفتت عن طلب الأستاذ رجائى عطية إعادة الدعوى للمرافعة خاصةً وأنه لم يظهر أن لديه دفاع جوهرى يريد إبداءه أو أى شئ أو طلب ما يحق

له قانوناً الإستجابة إليه وأن المحكمة إطلعت على حافظتى المستندات المقدمة منه رغم عدم التصريح بتقديمها أو مذكرات بعد قرارها بتحديد جلسة للنطق بالحكم . فإن ذلك من باب تحقيق أقصى الضمانات للمتهم لعل بتلك الحافظة والمذكرة يحويان جديداً أو دفاعاً يتعين تحقيقه .

" فتبين أن الحافظة الأولى طويت على حكم محكمة النقض بتقرير مبدأ عدم إختصاص الرقابة الإدارية بالنسبة لإعضاء السلطة القضائية والرد على ذلك أن هذا الحكم بعيد عن أعضاء مجلس الشعب والشورى اللذين يصيرون فى حكم الموظفين العموميين بصريح نص المادة ١١٩ مكرراً فقرة ب من قانون العقوبات ويخضعون مثلهم مثل الأعضاء أو العاملين بالجهاز الحكومى لمباشرة جهاز الرقابة الإدارية لإختصاصه .

" والحافظة الثانية تنطوى على صورة ضوئية من قرارى رئيس الجمهورية بفرض الحراسة رقمى ١٣٠ لسنة ١٩٦١ ، ١٤٠ لسنة ١٩٦١ على عائلتى .... و............ .

وصورة القرار رقم ١٣٨١ لسنة ١٩٦٢ بالإستيلاء على الأرض موضوع الدعوى للمنفعة العامة .

وصورة من خطاب مرسل من المحكمة الإدارية العليا إلى مدير اللجان القضائية بالهيئة العامة للإصلاح الزراعى فى الطعن رقم ٢٤١١ لسنة ٣٤ ق .

وصورة من الحكم الصادر من المحكمة الدستورية بعدم دستورية تحديد سقف التعويض .

وكل هذه الأوراق إنطوت عليها ملف الدعوى وناقشتها المحكمة فى معرض ملكية الدولة للأرض محل الجرائم المُسندة للمتهمين . ومن ثمَّ فإن ما جاء بالحافظتين لم يضيف (يضف) جديداً لدفاع المتهم وسبق طرحه بالجلسة كما أن مذكرته (٨٧ صفحة) طالعتها المحكمة وأشرت عليها المحكمة بالنظر والإرفاق وتضمنت سقوط قرار المنفعة العامة وعدم ولاية الرقابة الإدارية عليه كعضو مجلس الشعب ونفى عدم إشتراكه فى التربح وتسهيل الإستيلاء والتزوير والإضرار العمدى وأحكام النقض عن أركان هذه الجرائم والمحكمة لا ترى جديداً فى المذكرة للرد عليه أو مناقشته فقد تناوله الدفاع من قبل شفاهة ومذكرات وسبق

الرد عليه من المحكمة ولهذا تلتفت عما جاء بالحافظتين والمذكرة إكتفاءً برد المحكمة السابق ولا سيما أنهم لم يتضمنوا جديداً أو دفاعاً جوهرياً أو غير جوهرى (؟!!!!!!!!) " ٠

(إنتهى)

وما أوردته المحكمة فيما تقدم ينطوى على بطلان شاب إجراءات محاكمة الطاعن بما يعيب الحكم الصادر بناءً عليها والمطعون فيه وهو ما يبطله كذلك لإبتنائه على إجراءات باطلة فضلاً عن إخلاله بحقوق الدفاع ٠

لأن القانون وإن لم يكن قد أوجب حضور أكثر من محام للدفاع عن المتهم بجناية . إلاً أنه متى كان هناك مدافعون متعددون إختارهم المتهم للدفاع عنه فإنه يتعين على المحكمة سماعهم وإن كثر عددهم ومهما كان هذا العدد ، إذ أن لكل منهم وسيلته فى الدفاع وطريقته فى أداء واجبه والتى يتميز بها وقد تختلف عن غيره . كما أن لكل مهارته وإجتهاده وفق مواهبه وإستعداده الفطرى والمكتسب . كما أن الدفاع ومناحيه يمكن أن يكون مقسماً بين المدافعين بحيث يختص كل منهم بجانب منه ويتعرض الآخر لجانب أو جوانب أخرى بحيث يتكون من الجميع منظومة الدفاع المكتمل الحلقات المترابط الأجزاء وبما يتحقق به مصلحة المتهم ويسهم فى كشف الحقائق المؤدية لبراءته ٠

وليس لأحد ولا للمحكمة ذاتها أن تتدخل فى أسلوب المدافعين عن المتهم وطريقة معالجتهم لدفاعه ونهجه فهذه أمور يرجع فيها للمحامين الذين أودعهم المتهم ثقته وعهد إليهم بالدفاع عنه ، وفق ما يراه كل منهم محققاً لمصلحته وما يراه مناسباً منفرداً أو بالإتفاق مع زملائه المدافعين الآخرين ٠

ومن الأصول المقررة فى المحاكمات الجنائية كذلك أن محامى المتهم إذا ما أبدى عذراً أقعده عن حضور الجلسة للمرافعة عن موكله فإن على المحكمة أن تمنحه أجلاً مناسباً ليؤدى واجبه ويزول من خلاله هذا العذر طالما كان عذره جدياً ولا يقصد منه تعطيل الفصل فى الدعوى ٠

كما أن عليها كذلك إن لم تستجب إلى طلبه أن تبين فى حكمها الأسباب المقبولة

التى دفعتها إلى رفضه إذ يقع على عاتق المحكمة أن تفسح صدرها لسماع الدفاع عن المتهم مهما تعدد . لأن فى سماع هذا الدفاع ما قد يحملها إلى تغيير رأيها السابق الذى كونته عن أدلة الدعوى وعناصرها قبل سماعه ٠

وقد جرى قضاء محكمة النقض بإطراد ، . على إعطاء العذر المرضى حقه ، . سواء للمتهم أو لدفاعه ، . فقضت فى العديد من أحكامها بأن العذر المرضى من الأعذار القهرية ، . ويجب على المحكمة إن لم تستجب له أن تُبين سند ذلك وبأسباب سائغة ، . وقضت بأن : " مطلق القول بعدم الإطمئنان إلى الشهادة المرضية وبسهولة الحصول عليها لا يصلُح سبباً لإهدارها ولا ينبنى عليه بالضرورة أنها قُدمت إبتغاء تعطيل الفصل فى الدعوى ، وبأن الوكالة . تلزم فى إبداء العذر القهرى المانع من حضور الجلسة وتقديم دليله ، بل أن القانون لم يحدد وسيلة بعينها لعرضها على المحكمة " ٠

* نقض ١٩٧٧/٤/١٧ . س ٢٨ . ١٠٥ . ٤٩٧

ويجب على المحكمة كذلك أن تراعى ما هو مقرر من أن حق المتهم فى إختيار محاميه هو حق مُطلق ولا يجوز بحال إهدار هذا الحق وهو مقدم على حق المحكمة فى تعيين محام للدفاع عنه . خاصةً إذا لم يصدر منه أى تصرف دال على إعتراضه سبيل الفصل فى الدعوى أو الحيلولة دون الحكم فيها أو وضع العراقيل المصطنعة دون سيرها فى طريقها ٠

* **<u>وقضت محكمة النقض بأن</u>** : .

" للمتهم مُطلق الحرية فى إختيار المحامى الذى يتولى الدفاع عنه وحقه فى ذلك حق أصيل مُقدم على حق القاضى فى تعيين محام له ٠

فإذا كان مُفاد ما أبداه المتهم بالجلسة أنه يعترض على السير فى الدعوى فى غيبة محاميه الموكل وأنه يطلب تأجيل نظرها حتى يتسنى لمحاميه المذكور أن يحضر للدفاع عنه فإن إلتفات المحكمة عن طلب التأجيل ومُضيها فى نظر الدعوى وحكمها عليه بالعقوبة . مكتفية بحضور المحامى المُنتدب دون أن تُدلل فى حكمها على أن الغرض من التأجيل

هو عرقلة سير الدعوى بأسباب سائغة فإن ذلك يُعتبر إخلالاً بحق الدفاع مُبطلاً لإجراءات المحاكمة وموجباً لنقض الحكم " ٠

* نقض ١٩٥٨/١٢/١ . س ٩ . ٢٤٢ . ص ٩٩٨ . طعن ١٢١٩ لسنة ٢٨ق

* نقض ١٩٧٢/٥/٢١ . س ٢٣ . ١٧٦ . ٧٨٣

<u>* كما قضت بأن :</u> .

" الأصل أن المتهم حُر فى إختيار من يتولى الدفاع عنه وحقه فى ذلك مُقدم على حق المحكمة فى تعيين المُدافع . فإذا إختار محامياً فليس للقاضى أن يُعين له محامياً آخر ليتولى الدفاع عنه _ إلاً إذا كان المحامى المُختار قد بدا منه ما يدل على أنه يعمل على تعطيل سير الدعوى . فإذا كان الثابت بالأوراق أن المتهم سعى جهده فى حمل سلطة التحقيق وسلطة الحكم على سماع شهوده بطلب سماعهم وقد تمسك أمام المحكمة بضرورة سماعهم فرفضت المحكمة التأجيل بمقولة أنه غير جاد فى طلبه فإنسحب محاميه فندبت المحكمة محامياً آخر وقضت بالعقوبة فإنها تكون بذلك قد أخلت بحقه فى الدفاع . إذ كان عليها فى هذه الحالة أن تُجيبه إلى طلبه ولم يكن يسوغ لها أن تُعين محامياً آخر للدفاع عنه ٠ "

* نقض ١٩٤٥/١/١٥ . المحاماه . س ٢٧ . ص ٢٣٩ . رقم ٩٧

<u>* وقضت محكمة النقض بأنه</u> : .

" لما كان مقتضى ما نص عليه القانون من وجوب حضور محامٍ عن كل متهم بجناية للمرافعة عنه أمام محكمة الجنايات أن يكون الدفاع حقيقياً يُبديه المحامى بعد أن يكون قد ألم بكل ظروف الدعوى وما تم فيها ، سواء فى التحقيقات الإبتدائية أو فى التحقيقات التى تُجريها المحكمة ، ولما كان المتهم هو فى الأصل صاحب الحق فى إختيار من يقوم بالدفاع عنه من المحامين ، فلا يصح أن يعين له محام إلاً إذا كان هو لم يوكل محامياً ، أو كان المحامى الذى وكله قد بدا منه العمل على عرقلة سير الدعوى ، فإذا كان الثابت أن المحامى الموكل عن أحد المتهمين فى جناية قتل قد إعتراه مرض

فجائى فى يوم الجلسة فلم يقدر على القيام بواجب الدفاع عن موكله رغم تأهبه لذلك ، وأن محامياً آخر تقدم لمناسبة المناقشة فى التأجيل لهذا العذر قائلاً أنه ينوب عن الوكيل . ثم سمعت الشهود بحضوره وأجلت الدعوى لليوم التالى لسماع المرافعة . وفى هذا اليوم حضر محام آخر غير الذى حضر فى اليوم السابق ولم يُبد فى سبيل الدفاع عن المتهم إلاً ما قاله من أن مركز هذا المتهم مثل مركز متهمه ، ثم صدر الحكم فى الدعوى بمعاقبة هذا المتهم وبراءة المتهمين الذين كان موكلاً بالدفاع عنهما المحامى الذى ترافع على الوجه السابق الذكر ، فإن المحكمة تكون قد أخلت بحق المتهم فى الدفاع ، إذ كان من المتعين عليها . وقد طلب منها التاجيل للمرض الفجائى الذى إعترى المحامى الموكل . أن تجيب هذا الطلب . ولا يصح أن يتخذ من مسلك هذا المتهم بالجلسة قبوله لإنابة أحد من المحامين الذين حضرا فأنه وقد صرح كل منهما فى الجلسة بأن حضوره إنما كان نيابة عن المحامى الموكل يكون فى عدم إعتراضه معذوراً إذ إعتقد أن وكيله هو الذى إختارهما للنيابة عنه " .

* نقض ١٩٤١/٤/١٤ . فى الطعن ١١/١٢٧٤ق . مج القواعد القانونية . محمود عمر . ج ٥ . رقم ٢٤٥ . ص ٤٤٥

<u>بل وقضت محكمة النقض بأن</u> : " عدم إجابة المتهم . حتى فى الجنح . إلى طلب التأجيل لحضور دفاعه الأصيل للدفاع عنه ، هو إخلال بحق الدفاع مُبطل لإجراءات المحاكمة وموجب لنقض الحكم " .

* نقض ١٩٧٥/٣/٣٠ . س ٢٦ . ٦٩ . ٢٩٧

ولأنه لا يجوز إبداء الرأى فى دفاع لم تسمعه المحكمة ولم يُبد أمامها ولم تقم بتمحيصه وبحثه فى الجلسة العلنية التى يحضرها جميع الخصوم والمدافعين عنهم . ولأنه لا يجوز للمحكمة أن تُبدى رأياً فى دليل لم يُعرض على بساط البحث أمامها . كما أن الأصل أن تكون المرافعة شفهية ولهذا تمسك المحامى رجائى عطية فى طلبه بفتح باب المرافعة لتسمع المحكمة مرافعته أخذاً بمبدأ شفهية المرافعة الذى يُعد من المبادئ الأساسية المنظمة لإجراءات المحاكمات الجنائية .

ويُقصد بهذا المبدأ ضرورة التعامل الشفهى خاصة المرافعات . ويترتب على مخالفة المبدأ أو إغفاله بطلان إجراءات المحاكمة لما ينجم عن ذلك من مساس أو إخلال بحق الدفاع . لما تحققه المرافعة الشفهية من إتاحة الفرصة لإمكان التأثير فى عقيدة المحكمة بشكل فعال لا تقدر عليه وسيلة أخرى وخاصة وسيلة المذكرات المكتوبة لما يتميز به تلك المرافعة من إعتماد كامل على أساليب التأثير والتنفيذ وعادةً ما تتم المرافعة فى صياغة بلاغية تشنف الأذان وتطرب القلوب فتصل إلى الوجدان ويكون لها أثرها الفعال فى العقيدة والإقتناع . ولهذا فليس للمحكمة أن تمنع المدافع عن المتهم من المرافعة الشفهية إذا ما أصر عليها . وإذا ما صرحت المحكمة له بتقديم مذكرة فإنها تُعدْ بحسب تعبير محكمة النقض تتمة للدفاع الشفوى بجلسة المرافعة وليست بديلاً عنه ٠

* **<u>وقد قضت محكمة النقض بأن</u>** : .

" الأصل فى الدعاوى الجنائية بعامة وفى مواد الجنايات بخاصة أن يكون الدفاع شفاهاً . إلاَ إذا طلب الدفاع أن يكون مسطوراً . إعتباراً بأن القضاء الجنائى يتعلق فى صميمه بالأرواح والحريات ومبنى على إقناع القاضى وما يدور فى وجدانه " ٠

* نقض ١٥/٤/١٩٨٧ . س ٣٨ . ١٠٠ . ٥٩٤

وعلى ذلك فليس للمحكمة أن تلزم الدفاع بتقديم مذكرة بدفاعه أو تحول بينه وبين المرافعة الشفهية إكتفاءً بالتصريح له بتقديم مذكرة بدفاعه لأن فى ذلك خروجاً عن الأصل العام وهو شفهية المرافعة ، ومع أن هذه القاعدة أصولية ومحل إتفاق وإجماع ، إلاً أن المحكمة فجأت الحاضرين بإصدار قرارها بعد العاشرة مساءً بحجز الدعوى للحكم دون سماع مرافعة الأستاذ / رجائى عطية المحامى ودون تنبيه الحاضر عنه ليتخذ موقفه الذى يوجبه القانون على هذا الأساس ٠

وقد خرجت محكمة الموضوع عن هذا الأصل وأجبرت الأستاذ رجائى عطية التى أرفقها بطلبه فتح باب المرافعة ليتسنى له المرافعة الشفهية عن الطاعن والتى أصر عليها فى طلبه بما لا يمكن معه القول بأنه جعل مذكرته وإرتضى أن تكون بديلاً عن دفاعه الشفهى ٠

هذا إلى أن قبول المحكمة لمذكرة الطاعن فى فترة حجز الدعوى للحكم رغم عدم التصريح بتقديم مذكرات فى تلك الفترة . لا يحمل إلاً معنى واحد هى أنها وافقت على فتح باب المرافعة . إذ لا يفهم من هذا القبول إلاً هذا المعنى ولا يُستدل منه إلاً تلك الدلالة . لأنه من المقرر أنه متى أمرت المحكمة بقفل باب المرافعة وحجز الدعوى للحكم فإن صلة الخصوم تنقطع بها ولا يكون لهم أدنى إتصال بالخصومة إلاً بالقدر الذى تصرح به المحكمة ٠

فإذا لم تكن قد صرحت بتقديم مذكرات فى فترة حجز الدعوى للحكم فليس لها ومحظور عليها قبول مذكرة من أحد الخصوم ولهذا فإن قبولها مذكرة دفاع الطاعن فى الفترة المذكورة يترتب عليها حتماً إعتبار باب المرافعة مفتوحاً مما كان يتعين معه على المحكمة أن تعيد الدعوى للمرافعة وإعلان الطاعن بالجلسة التى تحددها لنظرها ٠

إذ كان عليها أن تستبعد مذكرة الطاعن وتلتفت عنها طالما أنها لم تصرح . فيما تقول . بتقديم مذكرات فى فترة حجز الدعوى للحكم كما أنها غير ملزمة بالرد على ما تضمنته تلك المذكرة ، كما أنه لا إلزام عليها بفتح باب المرافعة بعد قفله وأمرت بحجز الدعوى للنطق بالحكم فى جلسة أخرى ٠

* نقض مدنى ١٩٧١/١٠/٢٦ . س ٢٢ . رقم ١٣٧ . ص ٨٤١
* نقض مدنى ١٩٧٣/٢/٨ . س ٢٤ . رقم ٣٣ . ص ١٨٥

وبذلك تكون المحكمة . وقد قبلت المذكرة . قد أخطأت إذ أعتبرت باب المرافعة مقفلاً رغم قبول فتح ذلك الباب عندما صرحت للمدافع عن الطاعن بتقديم مذكرة بدفاعه . ولا يعنى إغفالها إثبات هذا القرار بمحضر الجلسة أو بأوراق الدعوى إلى القول بعدم حدوث هذا الإجراء لأن إجراءات المحاكمة تجرى وفق الظاهر والواقع الفعلى ولا يلزم أن يكون هناك دليل كتابى على أنها تمت على نحو معين ٠

كما تكون المحكمة بذلك وقد صادرت حق الطاعن فى طلب سماع مرافعته الشفهية والتى لم يكن قد تمكن من قبل منها بسبب ظروف مرضه ودون أن تتبه الحاضر عنه ليتخذ موقفه الذى يوجبه القانون على هذا الأساس . كما تكرر خطأ المحكمة عندما تصدت لما جاء بالمذكرة المذكورة والتى قبلتها المحكمة فى حكمها دون أن تحدد جلسة لنظر الدعوى

بعد أن أعادتها للمرافعة وإعلان كافة الخصوم بها لما تنطوى عليه ذلك من إخلال بمبدأ المواجهة بين الخصوم وخروجاً على القواعد الأساسية التى تكفل عدالة التقاضى وهى قواعد عامة تنطبق ولا شك على إجراءات التقاضى المدنية والجنائية . خاصةً وأن القاضى الجنائى يستمد إقتناعه من الأدلة التى تُعرض عليه بالجلسة إعمالاً لنص المادة ٣٠٢ إجراءات جنائية والتى يجرى نصها بأن القاضى يحكم فى الدعوى حسب العقيدة التى تكونت لديه بكامل حريته ولا يجوز أن يبنى حكمه على أى دليل لم يُطرح أمامه . كما أن مبدأ شفهية المرافعة يستوجب سماع مرافعة الدفاع الشفهى وهو الأصل فى المحاكمة الجنائية ولا يقوم مقامه تقديم مذكرة بالدفاع ما دام المدافع عنه لم يقبل هذا البديل وأصر على إستعمال حقه فى الدفاع الشفوى ٠

وخلاصة ما تقدم جميعه أن محكمة الموضوع أخلت بدفاع الطاعن وإكتفت بمذكرة مقدمه منه رغم قبولها فتح باب المرافعة بعد حجز الدعوى للحكم دون التصريح . فيما تقول . بتقديم مذكرات ، إذ حالت بينه وبين إبداء مرافعته الشفهية التى أصر عليها ولم يصدر منه صراحةً أو ضمناً أنه إكتفى بتقديم تلك المذكرة أو إتخذها بديلاً عن مرافعته شفاهةً التى صادرت عليها المحكمة . ويكون الحكم بذلك وقد بنى على إجراءات شابها عوار البطلان بما يستوجب نقضه والإحالة ٠

ومن المقرر فقهاً وقضاءً أن المحاكمة الجنائية تعتمد أساساً فى إستظهار حقيقة الواقعة . على المرافعة الشفهية وإذ صرح للدفاع بتقديم مذكرة فإن هذا لا يغنى عن تلك المرافعة إلاً إذا أعتبرها المدافع بديلاً عنها ٠

* نقض ١٩٦٦/٢/٢٢ . س ١٧ . رقم ٣٣ . ص ١٨٥
* نقض ١٩٨٧/٤/١٥ . س ٣٨ . ١٠٠ . ٥٩٤ سالف الذكر
* شرح الإجراءات الجنائية للدكتور/ احمد ضياء خليل . ط ١٩٩٩ . ص ٢٠٧

* **وقد قضت محكمة النقض بأنه** :

" وإن كان من المقرر أنه لا يلزم فى القانون أن يحضر مع المتهم بجناية أمام محكمة الجنايات أكثر من محام واحد ، إلاً أنه متى كان الثابت أن الطاعنين قد وكلوا بعض المحامين للدفاع عنهم وأشاروا فى مذكرة أسباب طعنهم إلى أن المحاميين الموكلين إتفقا على المشاركة فى إبداء أن أحدهما حضر الجلسة وتمسك بطلب تأجيل نظر الدعوى لحضور زميله الذى حال عذر قهرى دون حضوره ، وأصر فى ختام مرافعته على هذا الطلب إلاً أن المحكمة إلتفتت عنه ومضت فى نظر الدعوى وحكمت على الطاعن بالعقوبة مكتفية بمثول المحامى الحاضر دون أن تفصح فى حكمها عن العلة التى تبرر عدم إجابة الطلب وأن تشير إلى إقتناعها بأن الغرض من التأجيل لم يكن إلاً عرقلة سير الدعوى فإن ذلك منها يُعدْ إخلالاً بحق الدفاع مبطل لإجراءات المحاكمة " .

* نقض ٢٠/١٠/١٩٧٤ . س ٢٥ . ١٤٨ . ٦٩١

وكان على المحكمة حتى يسلم حكمها من هذا العوار أن تفسح صدرها لسماع دفاع الأستاذ رجائى عطية المحامى الحاضر معه . رغم سماعها لمرافعة المحامين الآخرين الحاضرين مع الطاعن ولا تصادر حقه فى هذا الصدد لأنه حق أصيل للمتهم كما سلف البيان وقد أصبح هذا الحق جزءاً جوهرياً من أصول المحاكمات الجنائية وركيزة فى نظامها وضوابطها وهو مستمد من قرينة البراءة التى طبع عليها الإنسان منذ ولادته والمفترضة كأصل عام لا يمكن المساس به إلاً عن طريق أدلة قاطعة من شأنها أن تنال من تلك القرينة بحيث تخلق بدلاً منها يقيناً آخر هو تعيين الإدانة والتى لا تتقرر إلاً بحكم نهائى حائز لقوة الأمر المقضى به ٠

وفى حكم محكمة النقض الضافى سالف الذكر برئاسة أستاذنا المستشار / محمد وجدى عبد الصمد ، . شفاه الله :

* **قضت محكمة النقض بأنه** : .

" متى عَهد المتهم إلى محام بمهمة الدفاع ، فإنه يتعين على المحكمة أن تستمع إلى مرافعته فإذا إستأجل نظر الدعوى ورأت المحكمة ألاً تجيبه إلى طلبه ، وجب عليها أن

تنبهه إلى رفض طلبه التأجيل حتى يبدى دفاعه أو يتخذ ما يشاء من إجراءات يمليها عليه واجبه ويراها كفيلة بصون حقوق موكله ، . وإلاَّ تَبْطُل إجراءات المحاكمة " .

" كما أنه لا يصح فى الدعاوى الجنائية بعامة ، وفى مواد الجنايات بخاصة ، أن يُجبر الخصوم على الإكتفاء بالمذكرات فى دفاعهم ، . لأن الأصل فى تلك الدعاوى أن يكون الدفاع شفاهاً ، . إلاَّ أن يطلبوا هم تقديمه مسطوراً ، . إعتباراً بأن القضاء الجنائى إنما يتعلق فى صميمه بالأرواح والحريات . وينبنى فى أساسه على إقتناع القاضى وما يستقر فى وجدانه "

* نقض ١٩٨٧/٤/١٥ . س ٣٨ . ١٠٠ . ٥٩٤

كما لم يكن يضير المحكمة شيئاً لو أنها تمهلت قليلاً حتى تسمع دفاع المحامى المذكور الشفهى لعل فى مرافعته ما يدعوها إلى تغيير رأيها فى الدعوى وأدلة الثبوت القائمة بها والذى كونته فيها قبل الإستماع إليه . ولكنها أصمت آذانها عن طلبه إستعمالاً لحقه المشروع وواجبه فى أداء مهمة الدفاع عن موكله ورفضت ذلك الطلب دون مبرر سائغ ومقبول خاصة ولم يبد منه ما يدل على أنه تعمد تعطيل السير فى الدعوى أو الحيلولة دون الحكم فيها . وتكون المحكمة بذلك وقد عصفت بحق الدفاع وأفرغته من مضمونه وأطاحت بكل مقوماته وهو ما يبطل حكمها المطعون فيه لما هو مقرر : بأنه إذا تبين أن المحكمة منعت محامى المتهم من المرافعة أو لم تفسح صدرها بالقدر المطلوب لإظهار وجه الحق فى الدعوى كان ذلك إخلالاً منها بحق الدفاع بما تقتضيه من بطلان الحكم الصادر فيها . حتى ولو كان عدم الإنصات غير صادر عن سوء نية . بل عن مجرد تعسف منها فى إستعمال سلطتها أو ضيق صدرها منه . ولا يشفع لها إزدحام الجلسة بالقضايا أحياناً ورغبتها الملحة فى سرعة الفصل فيها .

* دكتور رؤوف عبد . شرح الإجراءات الجنائية . ص ٦٦٠

وكذلك لا محل للقول فى هذا الصدد بأن محكمة الموضوع غير ملزمة بعد قفل باب المرافعة أن تقرر فتح هذا الباب من جديد . وأن ذلك مما يدخل فى حدود السلطة التقديرية

الكاملة للمحكمة أو أنها غير ملزمة ببيان أسباب عدم إستجابتها لهذا الطلب وأنها تستطيع تجاهله فلا تشير إليه فى حكمها . لأن محكمة الموضوع . كما سلف البيان . وافقت فعلاً على فتح باب المرافعة بعد حجز الدعوى للحكم بقبولها المذكرة المقدمة من الأستاذ رجائى عطية المدافع عن الطاعن وحوافظ مستنداته رغم عدم التصريح بتقديم مذكرات فى تلك الفترة . ولكن المحكمة تنكرت لقرارها المذكور ولم تنفذه بإعادة الدعوى للمرافعة كما أنها حالت بين المحامى السالف الذكر وإستعمال حقه المشروع فى الدفاع عن موكله شفاهةً أمامها بعد أن حجبت نفسها عن سماعه دون مبرر مقبول ولم تمكنه بذلك من إبداء وجهة نظره ولم تُتح له الفرصة للرد على ما أُثير فى الدعوى من دفاع جديد . وقرنت المحكمة هذا التعسف بإيراد عبارة بمدونات الحكم وأكثر من مرة لا تتغيا سوى المساس بشخص المدافع وتهوين قدره وقدرة دفاعه بالقول بأنه لا ينطوى على دفاع جوهرى ، وهى لو قالت ذلك وسكتت لكان يمكن أن يكون للعبارة غاية ، ولكنها مضت . وغير مرة فى مدونات الحكم لتقول . " أو " غير جوهرى " . وحين يوصف دفاع المحامى بأن ما تقدم به لا يتضمن أى دفاع جوهرى أو غير جوهرى ، يغدو ظاهراً ومكشوفاً ومفضوحاً أن العبارة التى خرجت عن آداب التسبيب ومتطلباته ولوازمه لم تستهدف سوى إهانة الدفاع وتحقيره . ويكشف عن أن ما فى نفسها إنما كان مرد هذا التعسف . ولهذا بات موقفها من دفاع الطاعن المذكور مشوباً بالتعسف فضلاً عن إساءة إستعمال السلطة مخلاً بحقوق الدفاع بما عاب الحكم وإستوجب نقضه ٠

* **<u>وقضت محكمة النقض بأنه</u>** :

" إذا كان فتح باب المرافعة ضرورياً لتمكين أحد الخصوم من إستعمال حقه فى الدفاع . فإن المحكمة تكون ملزمة بفتحه وإلاً كان حكمها باطلاً " ٠

* نقض ١٩٨١/١/١٠ . طعن ١٠٢٩ لسنة ٥٠ق

<u>ثالثاً</u> : <u>قصور آخر فى التسبيب وإخلال بحق الدفاع</u>

فقد تمسك الدفاع عن الطاعن أمام محكمة الموضوع بسقوط قرار المنفعة العامة رقم ١٣٨١ لسنة ١٩٦٢ لعدم إتخاذ أى إجراء فيه فى خلال سنتين طبقاً للقانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ وثبوت ملكية ورثة كل م......... و....... . وأن الأرض محل التحقيات المرفوع

بشأنها الدعوى رقم ١٢٩ لسنة ١٩٩٦ مدنى كلى حكومة الفيوم هى أرض ملكية خاصة وليست أملاكاً للدولة . وبإقرار الدولة نفسها ٠

وأن الدعاوى المرفوعة من ملاك أو ورثتهم ونصيبها هى دعاوى تختلف خصوماً ومحلاً وسبباً عن النزاع الماثل ٠

وأنه لم يتم صرف أى تعويضات مقابل الأرض . وبالتالى فهى مازالت فى ملك أصحابها وهو ما سلمت به أجهزة الدولة المختصة متمثلة فى وزير الرى ونائب رئيس الوزراء ووزير الزراعة والإصلاح الزراعى ٠

وقدم الدفاع أثناء التحقيقات وأثناء المرافعة وقبل جلسة ٢٠٠٣/١/١٦ . قدم سنداً لدفاعه صورة كتاب الدكتور نائب رئيس الوزراء المؤرخ ٢٠٠١/٦/١١ والموجه إلى رئيس مجلس الشعب وثابت به أن الهيئة العامة للإصلاح الزراعى سبق لها أن أفرجت نهائياً عن الأرض المملوكة لورثة .... وورثة..........والكائنة ضمن القطعة (٣) ضمن (٩) بحوض ..... بزمام بندر الفيوم ومساحتها ٢٢س . ٧ط . ١١ف وذلك بمحضرى الإفراج النهائى المؤرخين ١٩٨٦/٣/٣١ حيث ثبت أن هذه الأطيان ملكية خاصة بهم ولا تدخل ضمن أملاك الدولة . وأن الرقابة الإدارية بالفيوم تقدمت إلى نيابة بندر الفيوم بالشكوى رقم ٢٠١٤ لسنة ٢٠٠١ إدارى قسم الفيوم بدعوى أن هناك محاولة للإستيلاء على هذه المساحات لأنها من أملاك الدولة . فى حين سبق الإشارة إلى الإفراج النهائى عنها لصالح المذكورين والموضوع معروض على القضاء بالدعوى ١٢٩ لسنة ١٩٦٦ مدنى كلى حكومة الفيوم ولا زالت متداولة ٠

وقدم الدفاع كذلك . أثناء التحقيقات وأثناء المرافعة وقبل جلسة ٢٠٠٣/١/١٦ . قدم صورة لكتاب وزير الزراعة المؤرخ ٢٠٠١/٨/١٦ والموجه إلى الدكتور رئيس مجلس الشعب بشأن موضوع الأراضى المملوكة لورثة .... وورثة................والكائنة بزمام بندر الفيوم والمرسل مع أوراق الموضوع بكتاب رئيس مجلس الشعب إلى المستشار وزير

العدل المؤرخ ٢٠٠١/٨/٢١ . ثابت به أنه صدر قرار اللجنة القضائية الأولى للإصلاح الزراعى فى الإعتراض رقم ٢٠٠ لسنة ١٩٨٦ بجلسة ١٩٨٨/٤/٢١ والمقام من الخاضع .... ضد الهيئة العامة للإصلاح الزراعى والذى يقضى (بقبول الإعتراض شكلاً وفى الموضوع بإستبعاد ١٨س . ٧ط . ١١ف من الأرض الزراعية المتروكة للإستيلاء طبقاً للقانون ١٢٧ لسنة ١٩٦١ قبل المعترضين الأربعة الأول ومورثهم وذلك إستكمالا لإحتفاظهم مقابل تلك المساحة المماثلة والواردة فى إحتفاظهم وبعدم قبول إعتراض المفوض الخامس لرفعه من غير ذى صفة ٠

وطعنت الهيئة على هذا الحكم بالطعن ٢٤١١ لسنة ٣٤ق إدارية عليا حيث قضت دائرة فحص الطعون بجلسة ١٩٩٨/١/٧ بوقف نظر الطعن جزائياً لمدة ثلاثة أشهر ٠

كما أن الهيئة لم تقم بتجديد الطعن من الإيقاف ، وأصبح قرار اللجنة القضائية للإصلاح الزراعى نهائياً ٠

وقدم الدفاع كذلك . أثناء التحقيقات وأثناء المرافعة وقبل جلسة ٢٠٠٣/١/١٦ . قدم صورة لكتاب مديرية المساحة بالفيوم مؤرخاً ١٩٦٢/٥/٢٢ بإعتبار إقامة حديقة محافظة الفيوم ثابت به قرار رئيس الجمهورية للخدمات رقم ١٣٨١ لسنة ١٩٦٢ والمنشور فى ١٩٦٢/٦/٢ بإعتبار إقامة حديقة عامة بناحية الفيوم والإستيلاء على الأرض اللازمة لهذا المشروع . وأن هذا القرار سقط وسقط أثره ومفعوله لأنه لم يتم تشغيل المشروع فى خلال سنتين من تاريخ صدور قرار المنفعة العامة طبقاً للقانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ ، كما أن مجلس مدينة الفيوم لم يقم بتجديد قرار المنفعة العامة وكذا عدم وجود إعتماد مالى يسمح بصرف التعويضات وأن هذه الأطيان الخاصة بهذا المشروع كان مفروضاً عليها الحراسة طبقاً للأمر العسكرى رقم ١٣٨ لسنة ١٩٦١ قبل عائلة .... وعائلة .... وأنه طبقاً لأحكام القانون ٦٩ لسنة ١٩٧٤ صدر قرار إفراج نهائى رقم ٣٨٨ لسنة ١٩٧٦ وتحرر عن ذلك محضر إفراج نهائى رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٧ فى ١٩٨٦/٣/٣١ قبل عائلة .... و.................. ٠

وقد قدم دفاع الطاعن بحافظته ٢٠٠١/٩/٢٢ إلى نيابة الفيوم ، فيما قدمه : .

١ . صورة كتاب مدير المساحة بالفيوم مكتب نزع الملكية مؤرخ ١٩٩٨/٦/٢٣ إلى السيد الأستاذ المستشار القضائى بمحافظة الفيوم ، . ثابت به أنه بخصوص القرار رقم ٦٢/١٣٨١ باعتبار إنشاء حديقة عامة بمدينة الفيوم والمعطى له رقم مشروع ٢٩٥ بلديات ، . فقد سقط مفعول القرار طبقاً لنص المادة /١٠ من القانون٥٤/٥٧٧ حيث لم يتم تشغيل المشروع فى الطبيعة خلال سنتين من تاريخ صدور القرار ، . وأنه لم يرد لمديرية المساحة ما يفيد تجديد القرار كذلك لم يرد من مجلس المدينة أى إعتمادات مالية بخصوص هذا المشروع وبالتالى لم تصرف تعويضات نزع ملكية لأصحاب الشأن ٠

٢ . صورة ضوئية طبق الأصل لخطاب مرسل من وزارة الموارد المائية والرى . الهيئة ال.....ية العامة للمساحة . مكتب رئيس الهيئة . إلى........عضو مجلس الشعب ، . بخصوص طلبه البيان المساحى للمشروع ٢٩٥ بلديات منافع عامه الفيوم ، . مرفقاً به صورة مذكرة مقدمة من مفتش نزع الملكية للعرض على رئيس مجلس إدارة الهيئة ال.....ية العامة للمساحة بخصوص المشروع ٢٩٥ بلديات بندر الفيوم والمؤرخ٢٠٠١/٥/٣١ وثابت بهذه المذكرة أنه يتضح من واقع ملف المشروع المحفوظ بالمديرية أنه :

* لم يتم حصر ملاك المشروع طبقاً للقانون ٥٤/٥٧٧.
* لم يتم عرض الكشوف والخرائط الشاملة للبيانات .
* لم يتم تحرير استمارات بيع (عقود نزع الملكية) مع أصحاب الشأن بالمشروع والتوقيع منهم عليها .
* لم يتم إيداع صورة من عقود نزع الملكية مكتب الشهر العقارى المختص وذلك لعدم ورود الإعتماد المالى من الجهة طالبة نزع الملكية للمنفعة العامة ٠

وهذا ومؤشر على المذكرة بتوقيع وبموافقة رئيس مجلس إدارة الهيئة ال.....ية العامة للمساحة ، . كما وأنه مؤشر على الخطاب بتأشيره موقعة بتوقيع السيد المهندس وزير الرى مؤرخة ٢٠٠١/٨/٢١ بإعداد مذكرة للسيد الأستاذ الدكتور رئيس مجلس الشعب بتعزيز رأى المساحة ٠

٣ . صورة كتاب السيد وزير الموارد المائية والرى المؤرخ ٢٠٠١/٨/٢٥والموجه إلى السيد الأستاذ الدكتور / أحمد فتحى سرور رئيس مجلس الشعب بشأن طلب السيد الأستاذ /.................عضو مجلس الشعب البيان المساحى الخاص بالمشروع ٢٩٥ بلديات منافع عامه الفيوم ٠

ثابت به أنه بالرجوع إلى ملف المشروع والمحفوظ بمديرية المساحة بالفيوم تبين صدور قرار المنفعة العامة رقم ٦٢/١٣٨١ بإعتبار مشروع إقامة حديقة عامة بناحية مدينة الفيوم من أعمال المنفعة العامة ٠

وفى مادته الثانية نص على الإستيلاء بطريق التنفيذ المباشر على الأراضى اللازمة للمشروع والمملوكة لورثة المرحوم ....بمساحة ٢٢/ط ، ١٠/ف وقد إتضح من الإطلاع على الملف :

* أنه لم يتم حصر ملاك المشروع طبقاً لنص المادة الخامسة من القانون ١٩٥٤/٥٧٧ ٠

* أنه لم يتم عرض الكشوف والخرائط الشاملة للبيانات وفقاً لنص المادة السادسة من القانون ١٩٥٤/٥٧٧ ٠

* أنه لم يتم تحرير إستمارات بيع (عقود نزع الملكية) مع أصحاب الشأن بالمشروع والتوقيع منهم طبقا لنص المادة التاسعة ٠

* كما لم يتم إيداع صورة من عقود نزع الملكية بالشهر العقارى المختص لعدم ورود الإعتماد المالى من الجهة طالبة نزع الملكية ٠

* كما تبين عدم صدور قرار منفعة عامة جديد ٠

وإنتهى الكتاب سالف الذكر إلى أنه يتضح من ذلك أنه لم تتم إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة بالشهر العقارى ٠

وطلب الدفاع سواء فى دفاعه الشفوى بطلباته الجوهرية والمبدى قبل جلسة ٢٠٠٣/١/١٦ . أو المكتوب بمذكرته تحقيق دفاعه لسماع شهادة من الدكتور يوسف والى وزير الزراعة والمهندس محمود أبو زيد وزير الرى فى شأن ما تضمنته مكاتباتهما من حقائق تنفى فكرة التزوير ، ولم تستجب محكمة الموضوع لهذا الطلب وذكرت فى حكمها رداً عليه ما نصه ص٩٠ بمدونات الحكم المطعون عليه :

" أن الدكتور يوسف والى ليس بشاهد واقعة أو إثبات أو نفى فهو ليس بشاهد على

الإطلاق . لأن كل ما طويت عليه الأوراق هو أرساله خطابين إلى المستشار النائب العام يتحدث فيهما عن الأراضى الزراعة التى أفرج عنها ضمن قرارات الإفراج من الحراسة العامة وتنفيذاً لها ولم يتناول من قريب أو بعيد فى خطابيه أرض النزاع كأرض مستولى عليها من الدولة بموجب القرار الجمهورى رقم ١٣٨١ لسنة ١٩٦٢ وهو لُبْ الدعوى وأساسها الركين . فلم يتعرض فى خطابيه إلى ملكية الدولة لأرض النزاع وإنما كان خطابيه عامين عن صدور قرارات الإفراج النهائى من وضع الأرض المذكورة تحت الحراسة أو بمعنى آخر أنها لم تصبح موضوعه تحت الحراسة وهو أمر لا شأن له بالإستيلاء عليها كمال عام مملوك للدولة وإنما خطابيه سالفى الذكر يصلحان فقط للتقدم بهما إلى محكمة القيم المختصة بإعطاء التعويض عن الحراسات فى حالة عدم التنفيذ عيناً إن كان لذلك وجه . وحتى ورقة الأرض الأصلية حسبما هو ثابت من حكمى محكمة القيم العليا المرفقين بأوراق الدعوى لم يتناول هذه الأرض محل الجناية لأن أياً من الورثة الحقيقيين لم يطالب بتعويض عنها لعلمهم أنها أصبحت مملوكة للدولة وقد حصلوا على تعويض عنها من الحراسة العامة ٠

" وأن قرار الإستيلاء السالف الذكر . فيما أورد الحكم . قد تحصن نهائياً بأحكام قضائية من محكمة الفيوم الإبتدائية ومن أحكام المحكمة الإدارية العليا . الأمر الذى يكون معه الدكتور يوسف والى ليس شاهداً بالمرة تحت أى وصف من الأوصاف ولا حتى شاهد نفى لأنه مجرد سارد لما تم . وكذلك الحال بالنسبة للدكتور محمود أبو زيد وزير الأشغال الذى لم تشتمل مذكرته إلاً سرداً لهذا الأمر من واقع ملفات وزارته ولا يمكن وصفه بأنه شاهد بأى نوع من أنواع الشهود " ٠

(إنتهى)

وما ورد بالحكم المطعون فيه على هذا النحو ينطوى على خروج واضح على طبيعة المحاكمات الجنائية والتى تعتمد أساساً على التحقيق الشفوى الذى تجريه المحكمة فى الجلسة وتسمع فيها الشهود ما دام سماعهم ممكناً ، وقد نصت على ذلك المادة ٢٨٩ إجراءات جنائية التى أوجبت على المحكمة الجنائية ضرورة سماع الشهود سواء لإثبات التهمة ضد المتهم أو لنفيها عنه وما دام حضورهم مستطاعاً وسواء سئلوا بالتحقيقات التى أجرتها سلطة التحقيق أو لم يُسْألوا وسواء تضمنتهم قائمة أدلة الثبوت المقدمة من النيابة

العامة أو لم تشملهم تلك القائمة لأنها لا تعبر إلاً عن رأى تلك السلطة وهى خصم فى الدعوى . والقاضى يكون عقيدته طليقاً من كل قيد ولا يجوز له أن يُقيم قضاءه على رأى لسواه . وقد أوضح الدفاع فى دفاعه الأوجه التى تستلزم شهادة الشاهدين المذكورين وأن أقوالهما ظاهرة التعلق بالدعوى ولازمة للفصل فيها ٠

* وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأن : .

" أن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول وواجب على المحكمة تحقيق الدليل مادام تحقيقه ممكنا وبغض النظر عن مسلك المتهم فى شأن هذا الدليل لأن تحقيق أدلة الإدانة فى المواد الجنائية لايصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه "٠

* نقض ١٩٨٦/١٠/٩ . س ٣٧ . ١٣٨ . ٧٢٨
* نقض ١٩٨١/١٢/٣٠ . س٣٢ . ٢٨٩ . ١٢٢٠
* نقض ٧٨/٤/٢٤ . س٢٩. ٨٤ . ٤٤٢
* نقض ٧٢/٢/٢١ . س ٢٣ . ٥٣ . ٢١٤
* نقض ٨٤/١١/٢٥ . س٣٥ . ١٨٥ . ٨٢١
* نقض ٨٣/٥/١١ . س٣٤ . ١٢٤ . ٦٢١
* نقض ٤٥/١١/٥ . مجموعة القواعد القانونية . ج ٧ . رقم /٢ . ص ٢
* نقض ٤٦/٣/٢٥ . مجموعة القواعد القانونية . ج ٧ . ١٢٠ . ١١٣

كما قضت محكمة النقض بأنه : .

" الأصل فى الأحكام الجنائية أن تبنى على التحقيق الشفوى الذى تجريه المحكمة بالجلسة وتسمع فيه فى مواجهة المتهم شهادات الشهود مادام سماعهم ممكنا " ٠

* نقض ٨٢/١١/١١ . س ٣٣ . ١٧٩ . ٨٧٠
* نقض ٧٨/١/٣٠. س ٢٩ . ٢١ . ١٢٠
* نقض ٧٣/٣/٢٦ . س ٢٤ . ٨٦ . ٤١٢
* نقض ٧٣/٤/١ . س ٢٤ . ٩٣ . ٤٥٦

*** و قضت محكمة النقض بأن :.**

" الأصل فى المحاكمات الجنائية أنها إنما تُبنى على التحقيقات التى تجريها المحكمة فى الجلسة وتُسمع فى خلالها الشهود ما دام سماعهم ممكناً . وذلك فى مواجهة الخصوم وعليها أن تعاون الدفاع فى أداء مأموريته وأن تأمر بالبحث عن الشاهد وإحضاره ولو بالقوة لأداء الشهادة ما دام قد لجأ إليها فى ذلك ونسب إلى الشاهد تعمد تهربه أو تهريبه حتى لا يُدلى بشهادته فى مجلس القضاء وما دامت المحكمة قد تبينت أحقية الدفاع فى تمسكه بوجوب مناقشته وأنه لم يكن فى طلبه مراوغاً أو قاصداً تعطيل السير فى الدعوى فإذا قصرت فى ذلك كان حكمها معيباً لإخلالها بحق الدفاع " ٠

* نقض ١٩٨٥/١٢/١٢ . س ٣٦ . رقم ٢٠٤ . ص ١١٠٦ . طعن ١٩١٦ لسنة ٥٥ق

* نقض ١٩٣٨/٣/٢٨ . مجموعة عمر . جـ٤ . رقم ١٨٦. ص١٧٦. طعن ٢٩٥ لسنة ٨ق

* نقض ١٩٨٥/١٠/٢ . س ٣٦ . رقم ١٤١ . ص ٨٠١ . طعن ١٦٠٥ لسنة ٥٥ق

كما قضت محكمة النقض بأنه :.

" التحقيقات الأولية لا تصلح أساساً تبنى عليها الأحكام ، بل الواجب دائماً أن يؤسس الحكم على التحقيق الذى تجريه المحكمة بنفسها فى الجلسة " ٠

* نقض ١٩٣٣/١/١ . مجموعة القواعد القانونية (عمر) . جـ٤ . ٣٥ . ٣٢

كما قضت محكمة النقض بأنه :.

" سماع الشاهد لايتعلق بما أبداه فى التحقيقات بما يطابق أو يخالف غيره من الشهود بل بما يبديه فى جلسة المحاكمة ويسع الدفاع مناقشته أظهارا لوجه الحقيقة " ٠

* نقض ١٩٧٣/٦/٣ . س٢٤ . ١٤٤ . ٦٩٦

* نقض ٦٩/١٠/١٣ . س ٢٠ . ٢١٠ . ١٠٦٩

كما قضت محكمة النقض بأنه : .

" لا يقدح فى واجب المحكمة القيام بالتحقيق الواجب عليها ، أن يسكت الدفاع عن طلبه ، وقالت : أن الدفاع الذى قصد به تكذيب أقوال الشاهد لايسوغ الإعراض عنه بقالة الأطمئنان الى ماشهد به الشاهد المذكور لما يمثله هذا الرد من مصادرة للدفاع قبل أن ينحسم أمره بتحقيق تجريه المحكمة ولايقدح فى هذا أن يسكت الدفاع عن طلب أجراء هذا التحقيق مادام أن دفاعه ينطوى على المطالبة بإجرائه " ٠

* نقض ٨١/١٢/٣٠ . س ٣٢ . ٢١٩ . ١٢٢٠

كما قضت محكمة النقض بأنه : .

" اذا كان الدفاع قد قصد به تكذيب شاهد الإثبات ومن شأنه لو صح أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فقد كان لزاما على المحكمة أن تمحصه وتقسطه حقه بتحقيق تجريه بلوغا الى غاية الأمر فيه أو ترد عليه بما يدحضه أن هى رأت إطراحه أما وقد أمسكت عن تحقيقه وكان ما أوردته ردا عليه بقالة الأطمئنان الى أقوال الشاهد غير سائغ لما ينطوى عليه من مصادرة الدفاع قبل أن ينحسم أمره فأن حكمها يكون معيبا " ٠

* نقض ١٩٩٠/٥/١٠ . س ٤١ . ١٢٤ . ٧١٤

كما قضت محكمة النقض بأنه : .

" بأنه لما كان الدفاع الذى أبداه الطاعن يتجه الى نفى الفعل المكون للجريمة وإلى إثبات إستحالة حصول الواقعة كما رواها شهود الإثبات فأنه يكون دفاعا جوهريا لتعلقه بتحقيق الدليل فى الدعوى لإظهار وجه الحق فيه ٠٠٠ مما كان يقتضى من المحكمة وهى تواجهه أن تتخذ من الوسائل لتحقيقه وتمحيصه بلوغا لغاية الأمر فيه " ٠

* نقض ١١ سبتمبر سنة ٨٨ طعن ٢١٥٦ لسنة ٥٨ ق

*** وقد قضت محكمة النقض بأنه :.**

" على المحكمة أن تعاون الدفاع فى أداء مأموريته وأن تأمر بالبحث عن الشاهد وإحضاره ولو بالقوة لأداء الشهادة مادام الدفاع قد لجأ إليها " .

* نقض ١٩٣٨/٣/٢٨ . مجموعة القواعد القانونية . محمود عمر . جـ ٤ . ١٨٦ . ١٧٦

*** كما قضت بأنه :**

" يجب على المحكمة أن تضمن حكمها ما يدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وألمت بها إلماماً شاملاً يهيئ لها الفرصة للتمحيص الشامل والكافى . الذى يدل على أنها قامت بواجبها وبما ينبغى عليها من إلتزام بتحقيق البحث للتعرف على وجه الحقيقة ، . وإلاّ كان حكمها معيباً لقصوره متعين النقض "

* نقض ١٩٨٢/١٢/١٤ . س ٣٣ . ٢٠٧ . ص ١٠٠٠ . طعن رقم ٦٠٤٧ لسنة ٥٢ ق

* نقض ١٩٨٢/١/٣ . س ٣٣ رقم (١) . ص ١١. طعن ٢٣٦٥ لسنة ٥١ ق

*** كما قضت محكمة النقض بأن :.**

" الأصل فى المحاكمات الجنائية أنها إنما تُبنى على التحقيقات التى تجريها المحكمة فى الجلسة وتُسمع فى خلالها الشهود ما دام سماعهم ممكناً . وذلك فى مواجهة الخصوم وعليها أن تعاون الدفاع فى أداء مأموريته وأن تأمر بالبحث عن الشاهد وإحضاره ولو بالقوة لأداء الشهادة ما دام قد لجأ إليها فى ذلك ونسب إلى الشاهد تعمد تهربه أو تهريبه حتى لا يُدلى بشهادته فى مجلس القضاء وما دامت المحكمة قد تبينت أحقية الدفاع فى تمسكه بوجوب مناقشته وأنه لم يكن فى طلبه مراوغاً أو قاصداً تعطيل السير فى الدعوى فإذا قصرت فى ذلك كان حكمها معيباً لإخلالها بحق الدفاع " ٠

* نقض ١٩٨٥/١٢/١٢ . س ٣٦ . رقم ٢٠٤ . ص ١١٠٦ . طعن ١٩١٦ لسنة ٥٥ق

* نقض ١٩٣٨/٣/٢٨ . مجموعة عمر . جـ٤ . رقم ١٨٦.
ص١٧٦. طعن ٢٩٥ لسنة ٨ق
* نقض ١٩٨٥/١٠/٢ . س ٣٦ . رقم ١٤١ . ص ٨٠١ . طعن ١٦٠٥ لسنة ٥٥ق

* **وقضت كذلك بأن** : .

" طلب الدفاع فى ختام مرافعته البراءة أصلياً وإحتياطياً سماع شاهد إثبات أو إجراء تحقيق مُعَيِنْ يُعتبر طلباً جازماً تلتزم المحكمة بإجابته متى كانت لم تنته إلى البراءة " ٠

* نقض ١٩٨٢/٥/١١ . س ٣٣ . رقم ١١٩ . ص ٥٩١ . طعن ١٦٥٦ لسنة ٥٢ق

وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأنه " وإن كان القانون قد رسم طريقا للمتهم لإعلان شهوده أمام محكمة الجنايات ، . إلاً أن المشرع لم يقصد بذلك إلى الإخلال بالأسس الجوهرية للمحاكمات الجنائية ، والتى تقوم على التحقيق الشفوى الذى تجريه المحكمة بالجلسة وتسمع فيه الشهود ، سواء لاثبات التهمة أو نفيها ، ما دام سماعهم ممكنا ، . ثم تجمع بين ما تستخلصه من شهاداتهم وبين عناصر الإستدلال الأخرى فى الدعوى المطروحة على بساط البحث لتكون من هذا المجموع عقيدتها فى الدعوى . وأنه يتعين على المحكمة إجابة الدفاع الى طلبه سماع شهود الواقعة ولو لم يرد لهم ذكر فى قائمة شهود الإثبات ، أو يقم المتهم بإعلانهم ، لانهم جميعا لا يعدون شهود نفى بمعنى الكلمة ، حتى يلتزم بإعلانهم ، ولأن المحكمة هى الملاذ الأخير الذى يتعين أن يتفسح لتحقيق الواقعة وتقصيها على الوجه الصحيح ، غير مقيدة فى ذلك بتصرف النيابة العامة فيما تثبته فى قائمة شهود الاثبات ، او تسقطه من أسماء الشهود الذين عاينوا الواقعة ، أو يمكن أن يكونوا عاينوها ، وإلاً إنتفت الجدية فى المحاكمة وإنغلق باب الدفاع فى وجه طارقيه ، وهو ما تأباه العدالة أشد الإباء . وإذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أغفل طلب الدفاع فى هذا الخصوص ، فلم يجبه أو يرد عليه ، فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه " ٠

* نقض ١٩٧٠/٣/٢ . س ٢١ . ٨٥ . ٣٤١

* نقض ١٩٧٧/٦/١٢ . س ٢٨ . ١٥٨ . ٧٥٣
* نقض ١٩٨٢/١١/١١ . س ٣٣ . ١٧٩ . ٨٧٠
* نقض ١٩٨٣/١١/٢٣ . س ٣٤ . ١٩٧ . ٩٧٩
* نقض ١٩٨٥/١١/٢٦ . س ٣٦ . ١٩١ . ١٠٤٥
* نقض ١٩٨٨/٢/٩ . س ٣٩ . ٣٣ . ٢٥٩

كما أن المحكمة لا تتقيد فى تكوين عقيدتها فى الدعوى بالشهود الوارد ذكرهم بالقائمة المذكورة بل عليها سماع كافة من كان يتعين سماعهم أو ترى إستدعائهم للشهادة سواء بناءً على طلب المتهم أو المُدافعين عنه ٠

وما دام طلب الدفاع قد إنصب على ضرورة سماع المحكمة للطبيب الشرعى الذى أجرى تشريح جثة المجنى عليه وكان هذا التقرير من بين الأدلة المطروحة على بساط البحث ومن أسانيد الإتهام ودعائمه ، فقد كان يتعين على المحكمة الإستجابة لهذا الطلب ولو أُبدى على سبيل الإحتياط وتأمر النيابة العامة بإعلان ذلك الطبيب لسماع شهادته أمامها بحضور المتهمين والمُدافعين عنهم رغم وجود تقريره عن تشريح تلك الجثة تحت نظر هيئة المحكمة وهو جزء من أوراق الدعوى والمستندات المقدمة فيها لأن وجود ذلك التقرير لا يُغنى عن سماع من قام بتحريره ومناقشة المحكمة والدفاع لذلك الطبيب لما قد تُسفر عنه هذه المناقشة وذلك التحقيق من أمور يمكن أن يتغير بها وجه رأى المحكمة فى الدعوى بما يُخالف الرأى الذى كانت قد إنتهت إليه قبل سماعه وذلك وفق الأصول والضوابط المقررة فى المحاكمات الجنائية والتى تقوم أساساً على التحقيقات الشفوية التى تُجريها المحكمة بالجلسة العلنية كما سلف البيان وإذ خالفت المحكمة هذا النظر فإن الحكم المطعون فيه يكون معيباً واجب النقض والإحالة لقصور تسبيبه وإخلاله بحق الدفاع ٠

* **<u>كما قضت بأنه</u>** :

" يجب على المحكمة أن تضمن حكمها ما يدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وألمت بها إلماماً شاملاً يهيئ لها الفرصة للتمحيص الشامل والكافى . الذى يدل على أنها

قامت بواجبها وبما ينبغى عليها من إلتزام بتحقيق البحث للتعرف على وجه الحقيقة ، . وإلاّ كان حكمها معيباً لقصوره متعين النقض "

* نقض ١٩٨٢/١٢/١٤ . س ٣٣ . ٢٠٧ . ص ١٠٠٠ . طعن رقم ٦٠٤٧ لسنة ٥٢ ق

* نقض ١٩٨٢/١/٣ . س ٣٣ رقم (١) . ص ١١. طعن ٢٣٦٥ لسنة ٥١ ق

*** <u>وقضت بأن</u> :**

" تحقيق التزوير فى المحررات أمر جوهرى ومؤثر فى الدعوى لما قد يترتب عليه من تغيير وجه الرأى فيها "

* نقض ١٩٨٦/١١/٢٦ . السنة ٣٧ . رقم ١٨٣ . . ص ٩٦٩ . طعن ١٦٥٤لسنة ٥٥ ق

ولهذا أضحى من حق الطاعن التمسك بسماع شهادة الدكتورين يوسف والى ومحمود أبو زيد أمام المحكمة وكان على المحكمة أن تجيبه إلى طلبه ولا يسوغ بحال أن تمتنع المحكمة عن سماع تلك الشهادة وترفض طلب الدفاع تأسيساً على أنها لا ترى محلاً لسماعها لكفاية الأدلة المطروحة أمامها لإدانة الطاعن وباقى المتهمين وهذا منها غير مقبول وينطوى على إخلال بحق الدفاع ويُعَدْ من قبيل إبداء الرأى المسبق فى دليل لم يُعرض بعد على المحكمة وتقضى قواعد المنطق وأصول المحاكمات عامةً أن تسمع المحكمة شهادة الشاهد أولاً سواء لنفى التهمة عن المتهم أو إثباتها ضده ثم تُبدى رأيها فيها وتعول كلمتها بشأنها فالقانون يوجب سؤال الشاهد بداءةً ثم يحق للمحكمة أن تُبدى ما تراه فى شهادته بعد طرحها على بساط البحث أمامها فى حضور المتهمين والمدافعين عنهم لإحتمال أن تجئ الشهادة التى تسمعها المحكمة لأول مرة ويباح للدفاع مناقشتها . بما يقتصها بحقيقة قد يتغير بها وجه الرأى فى الدعوى ٠

ولا يغنى عن ذلك تقيد المحكمة بالخطابات المرسلة من الشاهدين المذكورين لأن شهادتها بالجلسة أمام المحكمة قد تضيف جديداً لما ورد بالكتب المذكورة . ولأنها لا يمكن التنبؤ سلفاً

بما سيدلى به كل منهما من أقوال بالجلسة ولا ما تُسفر عنه مناقشته من جميع الأخصام . وما دام سماعها مستطاعاً فقد كان على المحكمة دعوتها للحضور لآداء الشهادة ولا يجوز لها صرف النظر عن سماعها بحجة أنهما ليسا من شهود الإثبات أو النفى أو من شهود الواقعة . إذ يُعَدْ تعسفاً منها ومصادرة لحق المتهم فى طلب سماع من يرى فى أقوالهم ما يساعد على كشف الحقيقة والهداية للصواب . وإذ غضت المحكمة الطرف عن طلب سماع الوزيرين آنفى الذكر رغم ما ساقه الدفاع من دلائل وأمارات وقرائن تؤكد أهمية أقوالهما وأنها سيكون لها تأثيرها ولا شك فى عقيدة المحكمة . وإذ أن المحكمة بعد أن كانت قد وافقت على هذا الطلب عادت فعدلت عن قرارها وعن إجابة هذا الطلب ولم تثبت أنه إستحال عليها سماع الشاهدين المذكورين فإن حكمها يكون معيباً بالإخلال بحق الدفاع ٠

هذا إلى ما كان يضير المحكمة شيئاً لو أنها أفسحت صدرها وأمرت بإستدعائهما لآداء الشهادة خاصةً ولم يقم بأيهما عذر يحول بينه وبين حضور جلسة المحاكمة . هذا ويحرص القضاء كل الحرص على سماع الشهود سواء لنفى التهمة عن المتهم أو إثباتها ضده كما أن عليها معاونة الدفاع فى هذا السبيل ولو أقتضى الأمر إصدار أمرها بالبحث عن الشاهد وإحضاره ولو بالقوة لآداء الشهادة متى ثبت لها أنه يتهرب من واجبه ٠

وقد نصبت المحكمة من نفسها على ما جاء بأسباب حكمها مدافعاً (؟!) عن الشاهدين سالفى الذكر وراحت تسوق الأسباب التى تُبرر بها عدم الضرورة لسماع أقوالهما دون أن يبدى أيهما عذراً أو سبباً مقبولاً فى هذا الشأن ، وبذلك تكون قد وقفت من حق الدفاع موقفاً يتسم بالتعنت والتعسف بما يفرغه من مضمونه ويجعله مجرد حق شكلى وهو ما يتنافى مع أحكام الدستور والذى صان حق الدفاع وأوجب له كل حماية وجعله يفوق حق الجماعة فى معاقبة الجانى ولهذا إستقر المبدأ القائم على أنه خير للعدالة أن تُبرئ مجرماً من أن تدين بريئاً ٠

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يضحى معيباً واجباً نقضه والإحالة ٠

ومن المقرر أن المحكمة هى الملاذ الأخير الذى يتعين أن ينفسح لتحقيق الواقعة وتقصيها على الوجه الصحيح وإلاَّ إنتفت الجدية فى المحاكمة وإنغلق باب الدفاع فى وجه طارقه بغير حق . وهو ما تأباه العدالة أشد الإباء . وقد قام على هدى هذه المبادئ حق

المتهم فى الدفاع عن نفسه وأصبح حقاً مقدساً يعلو على حقوق الهيئة الإجتماعية التى لا يضيرها تبرئة مذنب بقدر ما يؤذيها ويؤذى العدالة معاً إدانة برئ ٠

* نقض ١٩٨٩/٤/٦ . س ٤٠ . ١١٢ . ص ٦٦١ . طعن ٦٥٤ /٥٩ق

<u>وقد قضت محكمة النقض</u> فى العديد من أحكامها بأنه " وإن كان القانون قد رسم طريقا للمتهم لإعلان شهوده أمام محكمة الجنايات ، . إلاً أن المشرع لم يقصد بذلك الى الإخلال بالأسس الجوهرية للمحاكمات الجنائية ، والتى تقوم على التحقيق الشفوى الذى تجريه المحكمة بالجلسة وتسمع فيه الشهود ، سواء لاثبات التهمة أو نفيها ، ما دام سماعهم ممكنا ، . ثم تجمع بين ما تستخلصه من شهاداتهم وبين عناصر الإستدلال الأخرى فى الدعوى المطروحة على بساط البحث لتكون من هذا المجموع عقيدتها فى الدعوى . وأنه يتعين على المحكمة إجابة الدفاع الى طلبه سماع شهود الواقعة ولو لم يرد لهم ذكر فى قائمة شهود الإثبات ، أو يقم المتهم بإعلانهم ، لانهم جميعا لا يعدون شهود نفى بمعنى الكلمة ، حتى يلتزم بإعلانهم ، ولأن المحكمة هى الملاذ الأخير الذى يتعين أن يتفسح لتحقيق الواقعة وتقصيها على الوجه الصحيح ، غير مقيدة فى ذلك بتصرف النيابة العامة فيما تثبته فى قائمة شهود الاثبات ، أو تسقطه من أسماء الشهود الذين عاينوا الواقعة ، أو يمكن أن يكونوا عاينوها ، وإلاً إنتفت الجدية فى المحاكمة وإنغلق باب الدفاع فى وجه طارقيه ، وهو ما تأباه العدالة أشد الإباء . وإذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أغفل طلب الدفاع فى هذا الخصوص ، فلم يجبه أو يرد عليه ، فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه " ٠

* نقض ١٩٧٠/٣/٢ . س ٢١ . ٨٥ . ٣٤١
* نقض ١٩٧٧/٦/١٢ . س ٢٨ . ١٥٨ . ٧٥٣
* نقض ١٩٨٢/١١/١١ . س ٣٣ . ١٧٩ . ٨٧٠
* نقض ١٩٨٣/١١/٢٣ . س ٣٤ . ١٩٧ . ٩٧٩
* نقض ١٩٨٥/١١/٢٦ . س ٣٦ . ١٩١ . ١٠٤٥
* نقض ١٩٨٨/٢/٩ . س ٣٩ . ٣٣ . ٢٥٩

* **وقضت محكمة النقض بأن** :

" الأصل فى المحاكمات الجنائية أنها تُبنى على التحقيق الشفوى الذى تُجريه المحكمة فى الجلسة وتسمع فيه الشهود ما دام سماعهم ممكناً . وهى لا تكون فى حل من ذلك إلاً برضاء المتهم أو المدافع منه صراحةً أو ضمناً .

. وأن على المحكمة أن تعاون الدفاع فى أداء مأموريته وأن تأمر بالبحث عن الشاهد وإحضاره ولو بالقوة لآداء الشهادة ما دام الدفاع قد لجأ إليها فى ذلك وأثبت أن الشاهد يتهرب . وما دام الدفاع جاداً فى طلبه ولم يكن مراوغاً أو قاصداً تعطيل سير الدعوى " ٠

* نقض ١٩٨٥/١٢/١٢ . س ٣٦ . ٢٠٤ . ١١٠٦
* نقض ١٩٣٨/٣/٢٨ . مجموعة عمر . جـ ٤ . ١٨٦ . ١٧٦
* نقض ١٩٨٥/١٠/٢ . س ٣٦ . ١٤١ . ٨٠١

كما تمسك الدفاع كذلك بطلب إستدعاء المهندس أبو بكر الباسل لسماع شهادته بالجلسة بإعتباره أحد الموقعين على عقد بيع محرر بين بعض المتهمين عن أرض التداعى . ورفضت المحكمة بدورها هذا الطلب وقالت (ص ٩١ من الحكم) أن توقيع هذا الشاهد على أحد العقود ليس معناه إقراراً بصحة العقد أو بما جاء به . وهو توقيع مجاملة ....(المتهم التاسع) قريبه والذى يسكن عنده كما هو مبين بالأوراق أنه يقيم بقصر الباسل وبصفته عضو فى مجلس الشعب فهو يجامل من يعرفهم وربما (؟!) وقع كشاهد دون أن يدر بخلده سوى المجاملة . وحتى ولو كان يعلم بما ورد فيه فإن ذلكولو شهد بصحة ما جاء به فإن هذا لا يصحح الوضع الباطل فى بيع وشراء أرض الدولة فلا قيمة لشهادته من الوجهة القانونية لا تعنى إقراراً بصحة ما جاء بالعقد وثانياً لو كان (؟!) توقيعه يفيد أن ما ورد بالعقد صحيح فإن شهادته تعتبر باطلة لبطلان العقد ذاته ، وأنه لا يمكن الأخذ بشهادته لا كشاهد إثبات أو نفى أو واقعة !!!!!!!!!!!

وما أوردته المحكمة فيما تقدم ينطوى على فساد ظاهر فى الإستدلال لأنها إفترضت من شهادة الشاهد أنها ستكون على وجه معين ثم بدأت فى الرد على الإحتمالات التى يمكن أن تنصب عليها تلك الشهادة . وإنتهت إلى عدم جدواها فى كل الحالات بناءً على الفروض

الظنية والإحتمالات التى تأرجحت فى شأنها شهادة الشاهد المذكور وهو تدخل غير مقبول من جانب المحكمة التى كان عليها أن تترك للشاهد التعبير عن الشهادة التى يريد أن يُدلى بها أمام المحكمة بعد حلف اليمين القانونية وتُتيح له تلك الفرصة ثم تبدى رأيها فيها بدلاً أن تخوض فى متاهات وإحتمالات لا أساس لها والتى يمكن ألاً تنتهى على وضع معين ٠

فالشاهد حُر فى أن يُدلى بشهادته وفق ما يُمليه عليه ضميره مستمداً عناصر الشهادة من حواسه وكافة ملكاته الذهنية والفكرية ولا يجوز بحال التنبؤ بما يشهد به لأن ذلك ضرب من المستحيل ويُعَدْ ذلك تدخلاً غير مشروع من المحكمة فى أمور ليس لها أن تتدخل فيها ولا يدخل فى صميم عملها . فليس من عمل القاضى إفتراض أن الشاهد سيُضَمِن شهادته وقائع معينة وأن ترد عليها المحكمة سواء بقبولها أو رفضها . لأنها بذلك تكون قد جمعت بين الشهادة والحكم وهو أمر مرفوض ومحظور عليها لأنه يخرج عن وظيفة القضاء الذى يتولى الفصل فى الأدلة المطروحة عليه بعد بحثها وتمحيصها وهو ما يستلزم وجود الدليل أمامه مطروحاً على بساط البحث بالجلسة ثم يأتى دوره فى تقديره ووزنه ٠

وأخذاً بمنطق الحكم وعلى النحو السالف بيانه فإنها تكون وقد أطاحت بأصول المحاكمة الجنائية وشطحت بها فى خيالات وإجتهادات وتخمينات بعيدة عن الواقع المعتبر . وهو أمر غير مقبول كما سلف البيان ولهذا كان الحكم معيباً واجباً نقضه لفساد إستدلاله وإخلاله بحق الدفاع ٠

لما هو مقرر بأنه لا يجوز للمحكمة أن تُبدى رأياً فى دليل لم يُعرض عليها . وهى إن فعلت فقد سبقت إلى الحكم على دليل لم تطلع عليه ولم تمحصه بنفسها مع ما يمكن أن يكون له من أثر فى عقيدتها لو أنها إطلعت عليه . ويكون الحكم معيباً بما يوجب نقضه ٠

* نقض ١٩٩٥/٥/٢١ . طعن ١٧٦٤٢ لسنة ٦٣ق

وقد نصت على ذلك المادة ٣٠٢ إجراءات جنائية وجرى نصها على أن القاضى يحكم فى الدعوى حسب العقيدة التى تكونت لديه بكامل حريته . ومع ذلك لا يجوز له أن يبنى حكمه على أى دليل لم يُطرح أمامه فى الجلسة ٠

* **قضت محكمة النقض بأن :**

" المحاكمات الجنائية تقوم أساساً على التحقيقات التى تجريها المحكمة بالجلسة بحضور المتهم والمدافع عنه وانه لا يصح فى أصول الإستدلال أن تبدى المحكمة رأياً فى دليل لم يعرض عليها لإحتمال أن يسفر إطلاعها عليه ومناقشة الدفاع فيه عن حقيقة يتغير بها إقتناعها ووجه الرأى فى الدعوى ولا يقدح فى ذلك أن يسكت الدفاع عن طلب إجراء التحقيق صراحة ما دامت منازعته تتضمن المطالبة بإجرائه " .

* نقض ١٩٨٨/٩/١١ . طعن ٥٨/٢١٥٦ ق
* نقض ١٩٩٥/٩/٢١. س ٤٦ . ١٤٦ . ٩٥٤ . طعن ٦٣/١٧٦٤٢ ق

* **أحكام النقض سالفة الذكر فى شفوية المرافعة**

ويحضرنا فى هذا المقام ما أستقر عليه قضاؤنا الرائع منذ زمن بأنه : . " لا يصح للمحكمة أن تؤسس قضاءها بالإدانة على شهادة منقولة عن شخص مجهول لم تسمع أقواله " .

* نقض ١٩٣٦/٢/٢٤ مجموعة القواعد القانونية . عمر ج ٣ . رقم ٤٤٤ . ص ٥٥٠

* **وقضت محكمة النقض بأنه : .**

" لا يجوز للمحكمة أن تبدى رأياً فى دليل لم يعرض عليها ولم يطرح على بساط البحث أمامها " .

* نقض ١٩٥٠/١/١٧ مجموعة أحكام النقض . س ١ . ٨٧ . ٢٦٨ . طعن ١٩/١٩٠٦ ق
* نقض ١٩٦٣/٢/٤ مجموعة أحكام النقض . س ١٤ . ١٨ . ٨٥ . طعن ٣٢/٣٠٦٥ ق

* **كما قضت بأن** :.

" المحكمة هى الملاذ الأخير الذى يتعين أن ينفسح لتحقيق الواقعة وتقصيها على الوجه الصحيح غير مقيدة فى ذلك بأى قيد " ٠

* نقض ١٩٨٣/١١/٢٣ . س ٣٤ . ١٩٧ . ٩٧٩ . طعن ١٥١٧ / ٥٣ ق

* **كما قضت محكمة النقض بأنه من اللازم** :.

" التفرس فى وجه الشاهد وحالته النفسية وقت إداء الشهادة ومراوغاته أو أضطرابه وغير ذلك مما يعين القاضى على تقدير أقواله حق قدرها " ٠

" ولإحتمال أن تجئ الشهادة التى تسمعها المحكمة ويباح للدفاع مناقشتها بما يقنعها بغير ما أقتنعت به من الأدلة الأخرى التى عولت عليها " ٠

* نقض ٢ أكتوبر ١٩٨٥ . س ٣٦ . ١٤١ . ٨٠١ . طعن ١٦٠٥ / ٥٥ ق ٠

رابعاً : **قصور آخر فى التسبيب** :

فقد تمسك الدفاع عن الطاعن فى دفاعه . كما سلف القول . بأن أرض النزاع لم تدخل المشروعات التى نفذت عليها فعلاً إلاً بعد خمس سنوات من تاريخ صدور قرار نزع الملكية ١٣٨١ لسنة ١٩٦١ وهو ما يقطع بسقوط قرار المنفعة العامة إستناداً إلى أن المادة (١٩) من القانون ١٩٥٤/٥٧٧ معدلة بالقانون ١٩٦٢/١٣ وان كانت قد نصت على أنه : " لا تسقط قرارات النفع العام المشار اليها فى المادة (١٠) من هذا القانون (١٩٥٤/٥٧٧) اذا كانت العقارات المطلوب نزع ملكيتها قد أدخلت فعلا فى مشروعات تم تنفيذها سواء قبل العمل بهذا التعديل أم بعده "

الا أن الثابت من تقرير الخبراء فى الدعوى ١٩٩٦/١٢٩ م.ك الفيوم ان المبانى الخاصة بمدرسة فاطمة الزهراء قد اقيمت فى عام ١٩٦٧ اى بعد مرور خمس سنوات ص/١٦ تقرير لجنة الخبراء الثانى فى الدعوى ١٩٩٦/١٢٩ م.ك. الفيوم (مستند /١٢حافظتنا لنيابة الفيوم الكلية فى ٢٠٠١/٩/٢٢) ، . وواضح من سياق النص ان التعديل

الذى أورده القانون ١٩٦٢/١٣ على نص المادة (١٩) من القانون ١٩٥٤/٥٧٧ هو إستثناء من القاعدة الواردة فى هذا النص والتى تقضى بسقوط قرار المنفعة العامة اذا لم تتخذ الاجراءات التى نص عليها القانون خلال سنتين من صدور القرار ، ولذلك فان هذا الاستثناء يتقيد بما يتقيد به الأصل الوارد عليه .

ملكية الأرض لورثة ....، و............ .... آلت إليهم بالمشهر رقم ٥٣/٢٦٥ القاهرة ولازالت باسمهم فى المكلفات والشهر العقارى حتى الآن ، . يدل على ذلك :

* صورة العقد المسجل رقم ٢٦٥/ ٥٣ شهر عقارى القاهرة ومحرر فى ٥٣/١/٢٩ وهو يثبت ملكية ورثة كل من...............و............ للمساحة البالغة ٢٢س . ٧ط . ١١ف بحوض ....رقم ٩ ضمن ٣ .

(مستند /٩ حافظتنا ٢٠٠١/٩/٢٢ لنيابة الفيوم الكلية)

* كشوف رسمية من سجلات مصلحة الضرائب العقارية مؤرخة ٢٠٠١/٩/٢ .

. الكشف رقم ٢٤٦٠٧٥ تكليف باسم ....مساحة ٨ س . ٢ ط . ٤ ف

. الكشف رقم ٢٤٦٠٧١ تكليف باس...........عن مساحة ٢١ س . ٢ ط . ٤ ف

. الكشف رقم ٢٤٦٠٧٣ تكليف باسم .... من السيدة............عن مساحة٦ س . ١ط . ٢ف

. الكشف رقم٢٤٦٠٧٧ تكليف باسم .... من السيدة..............عن مساحة ٧س . ١ط . ٢ف

وهذه المساحات هى الأرض محل الدعوى رقم ٩٦/١٢٩ مدنى كلى حكومة الفيوم وهى الأرض محل التحقيقات وهى واردة بأسماء الورثة المذكورين حتى تاريخه بأسمائهم بمكلفات مديرية الضرائب العقارية بالفيوم .

(مستند /١٠ حافظتنا ٢٠٠١/٩/٢٢ لنيابة الفيوم الكلية)

* صورة شهادة عقارية صادرة من مصلحة الشهر العقارى والتوثيق مكتب الفيوم فى ٢٠٠١/٧/١٨ ثابت بها التسجيلات والقيود موقعة ضد ولصالح ....، و................................و..............................و.........................

.، وذلك على أملاكهم بحوض ....رقم ٩ والكائنة ببندر الفيوم وذلك عن المدة من ١٩٥٣/١/١ حتى ٢٠٠١/٧/١٧ . . وثابت من هذه الشهادة أن ملكية الأرض محل التحقيقات لم تنتقل إلى الدولة .

(مستند /١١ حافظتنا ٢٠٠١/٩/٢٢ لنيابة الفيوم الكلية)

كما يدل على بقاء الأرض على ملك أصحابها ورثة...............و............. .... تقريرا الخبراء فى الدعوى رقم ١٢٩ / ١٩٩٦ م . ك الفيوم والدعاوى الأخرى المماثلة عن مساحات من الأرض موضوع القضية الحالية ، . تم التعامل عليها مع آخرين . . يدل على ذلك :

* صورة من تقرير خبراء الفيوم فى القضية رقم ٩٦/١٢٩ مدنى كلى الفيوم المرفوعة من ورثة .... ضد وزير التعليم وآخرين مؤرخ ٩٧/٥/٢٤ ، . وثابت بهذا التقرير فى نتيجته النهائية : .

. أن الأرض محل التداعى كانت تدار بمعرفة الإصلاح الزراعى وتحت سيطرته منذ تاريخ صدور الأمر العسكرى رقم ١٣٨ /٦١ وحتى صدور قرار هيئة الإصلاح الزراعى بالمحضر المؤرخ ٧٠/١٢/١٩ بتسليم هذه الأرض ضمن أطيان أخرى إلى جهاز تصفية الحراسات وظلت تلك الأرض فى إدارة جهاز تصفية الحراسات وتحت سيطرته حتى تاريخ الإفراج النهائى بالمحضرين المؤرخين ٨٦/٣/٣١ لصالح المالكين لها.............و............أولاد ....كل بالمساحة المملوكة له مع غل يدهم عن التصرف ، . أما بالنسبة لقرار نزع الملكية للمنفعة العامة رقم ٣٨١ / ٦٢ الصادر عن الأرض محل التداعى . ملف رقم ٢٩٥ بلديات ، . واسم المشروع إقامة حديقة عامة بمدينة الفيوم مسطح ١٩س . ٣ ط . ١١ف . وأثبت بالسجل بمديرية المساحة أنه لم يتم التقييم ولم يتم إعتمادات مالية للمشروع ولايوجد تاريخ للتشغيل ولم تتم باقى

إجراءات نزع الملكية من حصر وعرض وصرف ، . وبذلك يكون هذا القرار قد سقط لعدم تشغيله خلال المدة المقررة قانوناً .
(مستند /١٢ حافظتنا ٢٠٠١/٩/٢٢ لنيابة الفيوم الكلية)

- صورة من تقرير خبراء الفيوم مؤرخ ١٩٩٩/٤/٥ فى القضية رقم ١٢٩/ ٩٦ مدنى كلى الفيوم المرفوعة من ورثة ....ضد وزير التعليم وآخرين وثابت بهذا التقرير فى نتيجته النهائية :

. وجود كشف بالصفحة ١٥ من هذا التقرير يوضح تاريخ وضع يد المدعى عليهم وكذا سبب وضع اليد ٠

. وبالنسبة لبيان ما إذا كانت الدولة قد اتخذت بالفعل الإجراءات المنصوص عليها فى قانون نزع الملكية بالنسبة للأرض موضوع التداعى وذلك على ضوء الإعتراضات التى أوردها نائب هيئة قضايا الدولة فقد تبين أن قرار نزع الملكية رقم ١٣٨١ لسنة ٦٢ لم يتم فيه إتخاذ إجراءات نزع الملكية المنصوص عليها فى القانون عن تحديد موعد التشغيل والإعتمادات المالية للمشروع والحصر والعرض وصرف التعويضات فإن هذا القرار قد سقط لعدم تشغيله خلال المدة المقررة قانوناً ٠

كذلك انتهى التقرير بعد فحص اعتراضات المدعين على سنوات ومقدار الريع وكيفية تقسيم الريع وتاريخ احتساب ، وكيفية احتساب ذلك وهى أن سنوات الريع المستحق للمدعين تبدأ من تاريخ الإفراج النهائى عن الأرض عام ١٩٨٦ وحتى تاريخ رفع الدعوى الماثلة عام ١٩٩٦ ، ويكون المدعين لهم حق فى هذا الإعتراض ٠
(مستند /١٣ حافظتنا ٢٠٠١/٩/٢٢ لنيابة الفيوم الكلية)

* صورة تقرير مصلحة الخبراء إدارة خبراء الفيوم فى القضية رقم ١٤٥٥ لسنة ٣٦ ق المحكمة الإدارية العليا مجلس الدولة المرفوعة من حسن يوسف حسن وآخرين ضد محافظ الفيوم بصفته وآخرين المؤرخ ٨٨/١١/٩ وثابت بالنتيجة النهائية بهذا التقرير ص ٩ أن قطعة الأرض محل التداعى عبارة عن ٥ ط . موضوع العقد الإبتدائى المؤرخ ٨٤/٥/٥

بين السيدة / ....و.................إلى الطاعنين وهذه القطعة ضمن قطعة مساحتها ٢٢ط . ١٠ف . مملوكة أصلاً لعائلة ....، لم يتم صرف أى تعويض عنها حتى الآن سواء بالقرار رقم ٣٨٨ /١٩٧٦ وهو قرار الإفراج النهائى عن أموال وممتلكات عائلة .... أو بالبيانين ١٩٨٢/١/٩٩ ، ١٩٨٢/٢/٩٩ المتعلقين بقضية الحراسة ٠

وبذلك تكون هذه الأرض على ملك أصحابها عند التصرف فيها بالبيع للطاعنين وتكون ملكية خاصة وليست من أملاك الدولة ٠

(مستند /١٤ حافظتنا ٢٠٠١/٩/٢٢ لنيابة الفيوم الكلية)

كما أن ورثة ....و............. .... لم يصرفوا أية تعويضات عن الأرض موضوع القضية يدل على ذلك مايلى :

* صورة قرار تعويض وإفراج نهائى رقم ٣٨٨/ ٧٦ عن أموال وممتلكات عائلة السيد / ....بالتطبيق لأحكام القانون ٦٩/ ٧٤ . صادر من وزارة المالية جهاز التصفية مؤرخ ٣/ ١٩٧٦ ثابت به بالصفحة ١٣ . هذا القرار بالبند الخاص بالأصول تحت التحقيق المتعلقة بالسيد /..............و................. انه قد تم إثبات قطعة الأرض الفضاء الصادر بشأنها القرار الجمهورى رقم ١٣٨١/ ٦٢ بالإستيلاء بطريق التنفيذ المباشر على مساحة ٢٢ط . ١٠ف ومن ضمنها المساحة محل التداعى لتنفيذ مشروع حديقه عامة بالفيوم ، وجاء مقابل هذا البند مبلغ ٠٠٠ (صفر) ، أى أنه لم يتم صرف أى مبلغ كتعويض عن هذه الأرض بموجب هذا القرار ٠

(مستند /١٧ حافظتنا ٢٠٠١/٩/٢٢ لنيابة الفيوم الكلية)

* صورة القرار رقم ٦٥/ ١٩٧٧ معدل لقرار التخلى والإفراج النهائى رقم ١٩٧٦/٣٨٢عن أموال وممتلكات عائلة السيد / ....والسيدة /........................ وعائلتها طبقا لأحكام القانون ٢٩ /٧٤ والصادر فى ١٩٩٩/٧/١٣عن جهاز التصفية بوزارة المالية

وثابت بالصفحة رقم / ٩ به فى بند أصول تحت التحقيق مبلغ ٠٠٠ (صفر) أمام نصيب فى الأرض الفضاء مساحتها ٤٦، ٣٧٤ م٢ يوجد نزاع حول ملكيتها ٠

(مستند /١٨ حافظتنا ٢٠٠١/٩/٢٢ لنيابة الفيوم الكلية)

* صورة العقد المسجل رقم ١٧٩ / ٩٧ والصادر لصالح ....، وثابت بهامش الصفحة الثانية منه ملحوظة ورد فى نهايتها بأن مديرية المساحة بالفيوم قد أفادت بكتابها رقم ٨٩٣٤ المؤرخ ٩٦/١٢/٣١ والوارد للمأمورية برقم / ٧ فى ١٩٩٧/١/٤ . بأن مديرية المساحة لم تقم بصرف أية تعويضات عن نزع الملكية للمشروع ٢٩٥ بلديات الخاص بإقامة حديقة عامة ٠

(مستند /١٥ حافظتنا ٢٠٠١/٩/٢٢ لنيابة الفيوم الكلية)

* صورة أحكام صادرة من المحكمة العليا للقيم فى :

. الطعن رقم ٣٥ لسنة ٧ق قيم عليا .
. الطعن رقم ٣٥ ، ٣٦ لسنة ٧ق قيم عليا .
. الطعن رقم ٤٧ لسنة ١٢ق قيم عليا .

والمرفوعة من الملاك ومورثهم والذين قاموا بصرف تعويض إجمالى بمبلغ ٠٠٠ ٣٥٠٠ جم تقريبا عن أراضى كائنة بمحافظة القاهرة بموجب هذه الأحكام ٠

وهذا يؤكد عدم صرف أى تعويضات عن الأراضى محل التحقيقات .

(مستند /١٦ حافظتنا ٢٠٠١/٩/٢٢ لنيابة الفيوم الكلية)

ومن بين الأدلة على أن الدولة لم تصرف تعويضا عن القطعة ٣ حوض ٩ موضوع الدعوى الجنائية الحكم الصادر فى الإعتراض رقم ٢٠٠ / ١٩٨٦ أمام اللجنة القضائية الأولى بالهيئة العامة للإصلاح الزراعى (مستند٣ حافظتنا/٢ لمحكمة الجنايات)

أ . أقام ورثة ....الإعتراض رقم ٢٠٠٨ / ١٩٨٦ أمام اللجنة القضائية الأولى بالهيئة العامة للإصلاح الزراعى . قالوا فيه أن مساحة ٥,٣ س . ١١ط . ١٢ف الكائنة بحوض .... ٩ قطعة ٣ وحوض سلطان ١٠ قطعة ٦ بزمام بندر الفيوم

أدرجت بقرارات إحتفاظهم طبقا للقانون واحتسبت ضمن الحد الأقصى المقرر تملكه من الأراضى الزراعية ، إلاَ أن هذه المساحات من أراضى البناء المستثناه من نطاق تطبيق قوانين الإصلاح الزراعى ، ومن ثم يكون إحتفاط الخاضعين طبقاً للقانون المطبق ناقصاً تلك المساحات ، وإنتهوا فى إعتراضهم إلى طلب تكملة إحتفاظ الخاضعين من الأراضى المستولى عليها قبلهم بناحية منشأ .... مركز طماى بعد إستبعاد تلك المساحة من حد الإحتفاظ مع أحقيتهم فى إختيارها ٠

ب . ندبت اللجنة القضائية مكتب خبراء وزارة العدل قدم تقريراً مؤرخاً ١٩٨٧/٩/١٠ جاء به :

* أن الأطيان محل الإعتراض ـ /١٢/١١ ف تقع داخل كردون كتلة سكن مدينة الفيوم ٠

* أن الإصلاح الزراعى لم يستولى على أطيان الإعتراض أو جزء منها وهى تدخل ضمن أطيان إحتفاظ ورثة ....بالقانون ١٩٥٢/١٧٨ وضمن إحتفاظ ورثة ....وهما ...... و........ ....، و...... ....بالقانون ١٩٦١/١٢٧ وان الإصلاح الزراعى إستولى على هذه الأطيان كحراسة زراعية بالأمر ١٩٦١/١٧٨ ثم أفرج عنها لهم ، . وأن المسطح الثانى الكائن بحوض .... /٩ قطعة /٣ (موضوع الجناية الماثلة) مقام على جزء كبير منه مبان تابعة لنقابة المهن الزراعية والمهن التعليمية ومجلس مدينة الفيوم ومسجد وتحسين الصحة والهلال الأحمر والشئون الإجتماعية والتربية والتعليم وما زالت قائمة حتى الآن وباقى المساحة تستغل كمنتزه تابع لمجلس مدينة الفيوم ٠

* أن أراضى الإعتراض الخاصة بالمسطح الثانى (البالغ مساحته) ١٨/س ، ٧/ط ، ١١/ف بحوض .... /٩ قطعتى /٣ فهى أرض فضاء معدة للبناء وتقع داخل كردون مدينة الفيوم ، ويعتبر هذا المسطح الأخير من أطيان الإعتراض أراضى البناء والأرض الفضاء وليس أرضاً زراعية أو بور صالحة للزراعة ، منذ تاريخ العمل بالقانون ١٩٦١/١٢٧ ، والقانون ١٩٨٦/٥

جـ . قررت اللجنة القضائية بجلسة ١٩٨٨/٤/٢٤ قبول الإعتراض شكلاً وفى الموضوع بإستبعاد مساحة ١٨/س ، ٧/ط ، ١١/ف من الأراضى الزراعية المتروكة للإستيلاء طبقا للقانون ١٩٦١/١٢٧ قبل المعترضين الأربعة الأول (ورثة ....) ومورثهم وذلك إستكمالاً لإحتفاظهم مقابل تلك المساحة المماثلة والواردة فى إحتفاظهم ٠

وأوردت اللجنة القضائية تسبيب لقضاءها أنه ثبت من تقرير الخبير أن المسطح البالغ مساحته ١٨/س ، ٧/ط ، ١١/ف بحوص حسيب .... /٩ قطعة /٣ هو أرض فضاء معدة للبناء وحتى الآن وتقع داخل كردون كتلة سكن مدينة الفيوم أو البور الصالحة للزراعة مما لا ينطبق عليها قوانين الإصلاح الزراعى ويكون إحتفاظ المعترضين بهذا المسطح ضمن حد إحتفاظهم ضمن الأراضى الزراعية المحتفظ بها لا يصادف صحيح القانون ويتعين القضاء للمعترضين بطلباتهم بالنسبة لهذه المساحة التى ثبت أنها أرض مبانى ٠

(مستند /٣ حافظتنا /٢ لمحكمة الجنايات)

طعن الإصلاح الزراعى على قرار اللجنة القضائية سالف البيان بالطعن ٣٤/٢٤١١ق أمام المحكمة الإدارية العليا بجلسة ١٩٩٨/١/٧ حكمت الدائرة بإجماع الأراء بوقف نظر الطعن وقفاً جزائياً لمدة ثلاثة شهور عملاً بحكم المادة ٢/٢٩ من قانون المرافعات المدنية والتجارية معدلاً بالقانون ١٩٩٢/٢٣ وذلك على النحو الثابت من صورة الخطاب ١٨٨٧ بتاريخ ١٩٩٨/١/٢١ المرسل من المحكمة الإدارية العليا إلى السيد / مدير إدارة اللجان القضائية بالهيئة العامة للإصلاح الزراعى مرفقاً به ملف الإعتراض رقم ١٩٨٦/٢٠٠٠ سالف البيان ٠

ومؤدى هذا الحكم النهائى أن أرض النزاع موضوع الجناية الماثلة لم تدخل ضمن الأراضى المستولى عليها بمعرفة الإصلاح الزراعى لأنها ليست من الأراضى الزراعية ، وإنما هى أرض مبانى ، وبالتالى لا يستقيم القول بأن التعويض عنها يدخل ضمن الحد الأقصى للتعويض (٦٠٠٠٠ جم) والذى صرف لكل من ورثة .... ،

وورثة ٠

ولذلك فإن قيام الإصلاح الزراعى فى ١٩٨٦/٣/٣١ بتسليم الأرض سالفة البيان تسليماً حكيماً إلى الورثة المذكورين إعمالاً لقرار الإفراج النهائى هو تسليم صحيح فى القانون ٠

ولا يقدح فى ذلك ما ورد بكتاب رئيس جهاز تصفية الحراسات المؤرخ ٢٠٠٢/١/٢ الموجه للمهندس / مدير مديرية المساحة بالفيوم رداً على كتاب الأخير رقم ٥٧٠٤ المؤرخ ٢٠٠١/٦/٢٩ بشأن طلب الإفادة عما إذا كان جهاز الحراسة قد قام بصرف تعويضات نزع الملكية عن الأرض المأخوذة من ملك مورث (....................) بالقرار الجمهورى ١٩٦٢/١٣٨١ ، وما تضمنه ذلك من القول بأن الإصلاح الزراعى قام بتسليم تلك المساحة إلى مجلس مدينة الفيوم بموجب محصر مؤرخ ١٩٦٢/١١/٢٩ ، وأنه بصدور القانون ١٩٧٤/٦٩ بتسوية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة قام جهاز التصفية بصرف التعويضات المستحقة عن جميع اموال وممتلكات ....المحققه وغير المحققة بالحد الأقصى وقدره/ ٦٠٠٠٠ جم المقرر بالمادة ١٩٧٤/٦٩ وعلى أن يؤول للدولة ما زاد عن صافى الذمة المالية المحققة عن الحد الأقصى المقرر قانوناً كما يؤول للدولة أيضاً الأصول والخصوم غير المحققة ٠

وهذا الحديث من جهاز تصفية الحراسات لا يجوز الإحتجاج به على ورثة ....فى وجود القرار الصادر من اللجنة القضائية للهيئة العامة للإصلاح الزراعى سالف البيان ، . لأن هذا القرار شأنه شأن الحكم القضائى يتمتع بحجية على أطرافه وهى عنوان الحقيقة وقد كان الإصلاح الزراعى ممثلاً فى الإعتراض الذى نظرته اللجنة القضائية وأتيحت له الفرصة لأبداء دفاعه كاملاً ، وقد قطع الحكم فى أحقية ورثة .... فى إستبعاد المساحة من القدر المستولى عليه بإعتبارها أرض مبانى وليست أرضاً زراعية بناء على ما ورد بتقرير خبراء وزارة العدل ، ولا يجوز النعى على هذا القرار الصادر من اللجنة القضائية إلاً بطرق الطعن المقررة فى القانون ، وقد طعن الإصلاح الزراعى عليه امام المحكمة الإدارية العليا بالطعن رقم ٣٤/٢٤١١ق وقضى بوقف نظره جزائياً لمدة ثلاث شهور بجلسة ١٩٩٨/١/٧ ولم يجدد من الإيقاف ، . وبذلك صار قرار

اللجنة القضائية نهائياً وعنواناً للحقيقة وملزماً للإصلاح الزراعى وقد سبق قرار اللجنة القضائية صدور قرار التخلى النهائى من الإصلاح الزراعى وتسليم الأرض إلى ورثة ....بالمحضر ١٩٨٦/٣/٣١ وهو ما يؤكد تضارب جهاز تصفية الحراسات ٠

ولم تأخذ محكمة الموضوع بهذا الدفاع وأطرحته بقولها (ص١٥ من الحكم) أنه ثبت من الحكم القضائى الصادر من المحكمة الإدارية العليا والنهائى فى الطعن رقم ١٣٠٢ لسنة ٣٤ق بجلسة ١٩٨٩/٢/٢ أن مجلس مدينة الفيوم أقام الحديقة العامة على الأرض المنزوعة ملكيتها والتى تسلمها فور تخصيصها للمنفعة العامة وقد حال ذلك دون سقوط القرار الجمهورى سالف الذكر . واضاف الحكم أن الثابت من تقرير الخبير الذى إنتدبته المحكمة أن المساحة محل النزاع وهى خمسة قراريط تدخل ضمن ٢٢ط . ١٠ف بزمام بندر الفيوم التى صدر القرار الجمهورى رقم ١٣٨١ لسنة ١٩٦٢ بتقرير صفة المنفعة العامة عليها لإنشاء حديقة عامة بناحية الفيوم والتى تم تسليمها لمجلس الفيوم فى ١٩٩٢/١٠/٢٩ بمحضر التسليم السالف ذكره لم يشملها قرار الإفراج النهائى رقم ٣٨٨ لسنة ١٩٧٦ عن أموال عائلة ....بالتطبيق لأحكام القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٤ إذ لم يتضمن الأطيان مثار النزاع الماثل وإنتهت المحكمة الإدارية العليا إلى أنه وعلى هدى ما تقدم فإن إدعاء الطاعن بسقوط مفعول قرار نزاع الملكية محل النزاع يكون قائماً على غير أساس ٠

واضافت المحكمة إلى أن الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٣٩٨٥ لسنة ٣٩ق قضاء إدارى قطع كذلك فى إعتبار الأرض منفعة عامة . وأن الملاك سبق أن صرفوا التعويض ضمن الحد الأقصى وقدره ٦٠ ٠٠٠ جنيها المقرر بالمادة ٦٩ لسنة ١٩٧٤ وعلى أن يؤول للدولة ما زاد عن صافى الذمة المالية المحققة عن الحد الأقصى المقرر قانوناً كما يؤول للدولة أيضاً الأصول والخصوم غير المحققة ٠

وما ذهبت إليه المحكمة فيما تقدم لا يتفق وصحيح القانون ذلك أن الدعوى رقم ٣٩٨٥ لسنة ٣٩ق رفعت من المدعو / ....ضد محافظ الفيوم وآخرين بطلب الحكم بوقف تنفيذ قرار مجلس مدينة الفيوم المؤرخ ١٩٦٧/٥/٣١ . على سند من أن

المدعى اشترى مساحة من الأرض الكائنة بحوض لطف رقم ٩ بندر الفيوم من ورثة ....خالية من وضع اليد وأنه تقدم إلى شهر عقارى الفيوم لمنحه كشف تحديد إلا أن المكتب الهندسى إمتنع عن إصداره بحجة ان مجلس مدينة الفيوم أصدر القرار المطعون فيه والمؤرخ ١٩٦٧/٥/٣١ بتخصيص الأرض لإنشاء حديقة عامة ومصالح حكومية وأنه لايجوز التعامل فيها رغم سقوط قرار المنفعة العامة ١٣٨١ / ٦١ لعدم التشغيل . ، . وعلى ذلك قضت محكمة القضاء الإدارى برفض طلب وقف تنفيذ القرار على سند من أن المادة (١٩ مكررا) من القانون المذكور المضافة بالقانون قم ١٩٦٢/١٣ نصت على أن :

" لاتسقط قرارات النفع العام المشار إليها فى المادة ١٠ من هذا القانون إذا كانت العقارات المطلوب نزع ملكيتها قد أدخلت فعلاً فى مشروعات تم تنفيذها سواء قبل العمل بهذا التعديل أم بعده "

وهذا الحكم يعنى عدم أحقية المدعى فى نقل ملكية الأرض مشتراه إلى ذمته واستلامها عينا وهو ماكان يسعى إليه بطلب كشف التحديد تمهيدا لنقل الملكية استنادا لعقد الشراء وامتنعت مساحة الشهر عن إعطائه كشف التحديد ، ولكن الحكم لم يتعرض بتاتاً إلى الحق فى التعويض عن الأرض التى إغتصبها مجلس المدينة بقرار لايختص بإصداره .

أما موضوع الدعوى الجنائية الحالية فالتجريم فيها ينصب على قيام المتهمين بالحصول على تعويض عن نزع ملكية أرض يقول الإتهام إنه سبق صرف التعويض عنها ضمن الحد الأقصى للتعويض الذى صرف للورثة وهو ٦٠٠٠٠ جم ، ولم يسند للمتهمين بتاتاً أنهم حاولوا إسترداد الأرض عينا حتى يقال إن الحكم الصادر فى القضية ٣٩٨٥ / ٣٩ ق قضاء إدارى حاز حجية فى شأن الفعل موضوع الإتهام فى الدعوى الجنائية الحالية ، حتى يمكن غلق الحديث فى مشروعية الحصول من هيئة الأبنية على تعويض عن الأرض المغتصبة بالضبة والمفتاح .

ولأن الموضوع مختلف ، والخصوم مختلفون مابين الحكم الصادر فى الدعوى ٣٩٨٥ / ٣٩ ق قضاء إدارى والإتهام الموجه للمتهمين فى الدعوى الجنائية الحالية فإنه من ثم يتعين قانونا وحقا وعدلا طرح هذا لسند (الحكم ٩٣٨٥/ ٣٩ ق) من أدلة الإتهام جانبا وعدم التعويل عليه .

* وفى الحافظة المقدمة من الطاعن لنيابة الفيوم الكلية . المستند /١٩ . صورة الحكم الصادر من المحكمة الادارية العليا بتاريخ ١٩٩٨/٢/٢٢ فى الطعن رقم ٣٩/١٤٥٥ ق المقام من ....و............و...........ضد محافظ الفيوم ورئيس جهاز تصفية الحراسات وآخرين قد انتهى الى ان الارض قد انتقلت ملكيتها من ذمة الخاضع الى الدولة وانصب حقه فيها على التعويض .

هذا الحكم قد صدر فى دعوى تختلف خصوماً ومحلاً وسبباً عن النزاع الماثل

فالسبب فى هذه الدعوى هو امتناع مكتب المساحة بالفيوم عن تحرير كشوف تحديد للمدعين ، بينما السبب فى الدعوى ١٩٩٦/١٢٩ مدنى كلى الفيوم والخاصة بمطالبة الملاك الحاليين هو التعويض المادى والأدبى عن إغتصاب أراضى التداعى والإستيلاء على ريعها منذ تاريخ إغتصابها ٠ ولم تكن الأرض محل التحقيقات مثار منازعات اخرى من أى نوع أمام أى محكمة سوى الدعوى ٩٦/١٢٩ م.ك الفيوم .

وعلى ذلك لا يمكن التمسك بحجية الأحكام الإدارية للإختلاف فى السبب ولأن الملاك الحاليين ومورثيهم من قبلهم لم يكونوا طرفاً فى هذه القضايا ٠
(مستند /١٩ حافظتنا لنيابة الفيوم الكلية)

هذا وبالإضافة إلى أن حكم محكمة القضاء الإدارى الرقيم ٣٩٨٥ / ٣٩ ق . حكم صادر فى خصومة أخرى ولا حجية على الأرض موضوع الدعوى هنا ، فإن المحكمة هنا لا تتقيد بذلك الحكم فهى سيدة دعواها لا قيد عليها فى أن تقول كلمتها فى الدعوى هنا طبقا لما تراه ولها مطلق الحرية فى أن تحكم على مقتضى ماتقتنع هى به دون أن تتقيد بأى حكم آخر فى الدعوى أو أى دعوى أخرى .

وقوام القضاء الجنائى هو حقيقه الواقع ، . فلا تبنى الاحكام الجنائية الا على الواقع الفعلى الثابت على وجه الجزم واليقين ، فاذا كان القاضى المدنى مقيد فى المسائل المدنية بقواعد لا يسمح فيها إلا بطرق محددة فى الاثبات وينتج عن ذلك إحتمال ألا تتطابق الحقيقة القضائية مع الحقيقة الواقعية بل تنفرج مسافة الخُلْف بينهما ولكن يبرره إعتبار استقرار التعامل ، بينما يتمتع القاضى . فى المسائل الجنائية . بحرية مطلقة فى تلمس وسائل الإقناع من أى دليل يقدم إليه توصلا الى العدالة المطلقة بقدر الإمكان لما يترتب على الاحكام

الجنائية من آثار خطيره تتعلق بالحرية والحياه .(الوسيط فى شرح القانون المدنى للدكتور / عبد الرزاق السنهورى . جزء /٢ (الاثبات) ط ١٩٦٤ . ص ١٥ . ٢٩) . ويقول الاستاذ السنهورى : " رأينا فيما تقدم أن الحقيقة القضائية قد تبتعد عن الحقيقة الواقعية ، بل قد تتعارض معها . ورأينا أن السبب فى ذلك أن الحقيقة القضائية لا تثبت إلا من طريق قضائى رسمه القانون . وقد يكون القاضى من أشد الموقنين بالحقيقة الواقعية ، وقد يعرفها بنفسه معرفة لا يتطرق إليها الشك ، ولكن ينعدم أمامه الطريق القانونى لإثباتها فلا يجد بداً من إهدارها والأخذ بسبل القانون فى الإثبات ، ومن ثم قد تتعارض الحقيقة القضائية مع الحقيقة الواقعية " .. إلاَّ أن القاضى القاضى الجنائى يتمتع بحرية مطلقة لأن للأحكام الجنائية آثاراً خطيرة تتعلق بالحرية والحيدة . (المرجع السابق رقم /٢٠ ص ٢٧) . ولذلك فإن للمحكمة . فى الدعوى الجنائية هنا . مطلق الحرية فى أن تحكم على مقتضى ما تقتنع هى به . دون أن تتقيد بأى حكم لسواها حتى وإن تناقض حكمها مع الحكم الصادر فى دعوى أخرى مدنيه أو جنائية .

*** **<u>يضاف إلى ما تقدم ما هو مقرر من أنه</u>**

لا حجية أمام القاضى الجنائى للأحكام الصادرة من المحاكم المدنية

فقد نصت المادة / ٤٥٧ أ . ج على أنه : " " لا تكون للاحكام الصادرة من المحاكم المدنية قوة الشىء المحكوم به أمام المحاكم الجنائية فيما يتعلق بوقوع الجريمة ونسبتها الى فاعلها ".

<u>وبذلك قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها فقالت</u> : .

" من المقرر وفقا للمادة ٤٥٧ إجراءات جنائية أن لا يكون للأحكام الصادرة من المحاكم المدنية قوة الشىء المحكوم فيه فيما يتعلق بوقوع الجريمة ونسبتها الى فاعلها . ذلك أن الأصل أن المحكمة الجنائية مختصة بموجب المادة ٢٢١ من ذلك القانون بالفصل فى جميع المسائل التى يتوقف عليها الحكم فى الدعوى الجنائية أمامها ما لم يقض القانون على

خلاف ذلك . وهى فى محاكمة المتهمين عن الجرائم التى يعرض عليها الفصل فيها لا يمكن أن تتقيد بأى حكم صادر من أية جهة أخرى مهما كانت . وذلك ليس فقط على أساس أن مثل هذا الحكم لا يكون له قوة الشىء المحكوم فيه بالنسبة للدعوى الجنائية لإنعدام الوحدة فى الخصوم أو السبب أو الموضوع بل لأن وظيفة المحاكم الجنائية والسلطة الواسعة التى خولها القانون أياها للقيام بهذه الوظيفة بما يكفل لها اكتشاف الواقعة على حقيقتها كى لا يعاقب برىء أو يفلت مجرم ذلك يقتضى ألا تكون مقيدة فى أداء وظيفتها بأى قيد لم يرد به نص فى القانون " .

* نقض ١٩٨٤/١١/٢١ . س ٣٥ . ١٨٠ . ٨٠٢
* نقض ١٩٧٢/٣/٢٠ . س ٢٣ . ٩٤ . ٤٣٢
* نقض ١٩٧١/١/١٨ . س ٢٢ . ١٩ . ٧٨
* نقض ١٩٦٩/١/٦ . س ٢٠ . ٩ . ٣٨
* نقض ١٩٥٦/٦/٤ . س ٧ . ٢٢٨ . ٨٢٤

كما قضت بأنه :.

" من المقرر وفق المادتين ٢٢١ و ٤٥٧ من قانون الاجراءات الجنائية أن الحكم الصادر فى دعوى مدنية لا تأثير له على الدعوى الجنائية ولا يقيد القاضى الجنائى عند نظر الدعوى " .

* نقض ١٩٧٩/١/١١ . س ٣٠ . ٩ . ٦٠
* نقض ١٩٤٠/١٢/١٦ . مج القواعد القانونية . عمر . جـ٥ . ١٦٨ . ٣١١

كما قضت محكمة النقض بأنه :.

" أن المحكمة الجنائية وهى تحاكم المتهمين عن الجرائم المعروضة عليها لا يمكن ان تتقيد بأى حكم صادر من أية جهة أخرى مهما كانت . وذلك ليس فقط على أساس أن مثل هذا الحكم لا تكون له قوة الشىء المحكوم فيه بالنسبة للدعوى الجنائية لإنعدام الوحدة

فى الخصوم أو السبب أو الموضوع . بل ولأن وظيفة المحاكم الجنائية والسلطة الواسعة التى خولها القانون اياها للقيام بهذه الوظيفة بما يكفل لها كشف الواقعة على حقيقتها كى لا يعاقب برئ أو يفلت مجرم . ذلك يقتضى ألا تكون هذه المحاكم مقيدة فى أداء وظيفتها بأى قيد لم يرد به نص فى القانون مما يلزم عنه ألا يكون للحكم الصادر من المحاكم المدنية أو غيرها من الجهات الأخرى أى شأن فى الحد من سلطة المحاكم الجنائية التى مأموريتها السعى للكشف عن الحقائق كما هى فى الواقع . لا كما تقرره تلك الجهات مقيدة بما فى القانون المدنى أو المرافعات من قيود لا يعرفها قانون تحقيق الجنايات وملتزمة حدود طلبات الخصوم وأقوالهم فى تكييفهم هم للوقائع المتنازع عليها بينهم وهم دون غيرهم أصحاب الشأن فيها " .

* نقض ١٩٤٠/١٢/١٦ . مجموعة القواعد القانونية . ج ٥ . ١٦٨ . ٣١١

*** بل إن القاضى الجنائى لا يتقيد بحكم ولا برأى قاض جنائى آخر ، . وله مطلق الحرية فى أن يحكم بما تهديه إليه عقيدته ، . مستقلا فى تحصيل هذه العقيدة بنفسه لا يشاركه فيها غيره ، ولا يبنى عقيدته على حكم آخر لسواه .

وبذلك قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها فقالت : .

" من المقرر أن القاضى وهو يحاكم متهما يجب أن يكون مطلق الحرية فى هذه المحاكمة غير مقيد بشىء مما تضمنه حكم صادر فى ذات الواقعة على متهم آخر ولا مبال بأن يكون من وراء قضائه على مقتضى العقيدة التى تكونت لديه قيام تناقض بين حكمه والحكم السابق صدوره على مقتضى العقيدة التى تكونت لدى القاضى الآخر " ٠

* نقض٨٢/٥/٩ . س ٣٣ . ١٦٣ . ٥٦١

يضاف إلى ما تقدم أن الحكم الطعين ذهب إلى أن مستندات جهاز الحراسة تثبت أن التعويض المنصرف عن نزع ملكية الأرض دخل ضمن أموال الخاضع باعتباره من ضمن حقوقه (؟!) ، . وأن الجهاز قام بإثبات حقوق الملاك فى التعويض ضمن بيان الأصول الخاصة بهم ، . وأنه قد تم احتسابها بالفعل ضمن ما تم صرفه من تعويضات لهم بموجب أحكام القوانين السائدة فى ذلك الوقت وهى القانون ٦٩/ ١٩٧٤، ومن قبله القانون

١٥٠ /١٩٦٤ بالحد الأقصى المقرر وقدره/ ٦٠٠٠٠ جم (؟!) . فإن هذا خطأ من المحكمة فى تطبيق القانون ٠

لإنه بفرض صحة اشتمال مبلغ الـ ٦٠٠٠٠ جم سالف الذكر للتعويض عن الأرض موضوع القضية جدلا ، وهو ما نفيناه فيما سبق ، . ودللنا عليه ، . فقد قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية تحديد التعويض المستحق للخاضعين للحراسة بحدود قصوى وأطلقت حق الخاضعين فى الحصول على تعويض يعادل قيمة الأموال والممتلكات الحقيقية ، . وبذلك يبقى حق التعويض عن أرض مدرسة فاطمة الزهراء بقيمتها الحقيقية قائما وتكون من الدعوى ٩٦/١٢٩ م.ك الفيوم المرفوعة من الورثة قائمة على سند صحيح من القانون .

ولأن المحكمةالدستورية العليا قضت بجلسة ١٩٨١/٥/١٦ فى الدعوى رقم ٥/١ق بعدم دستورية المادة الثانية من القانون ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ فيما نصت عليه من أن " تؤول إلى الدولة ملكية الأموال والممتلكات المشار إليها فى المادة السابقة ويعوض صاحبها بتعويض إجمالى قدره / ٣٠ ألف جنيه ، . وكذا بعدم دستورية نص المادة الرابعة من القانون ٤٩ / ١٩٧٤ فيما تضمنته من أن يرد عينا ما قيمته ثلاثون ألف جم ومائه ألف جنيه للأسرة إذا كانت الأموال والممتلكات التى فرضت عليها الحراسة مملوكة جميعها للخاضع الأصلى ، وأورد الحكم فى أسبابه أن النصوص سالفة الذكر تكون بما تضمنته من تعيين حد أقصى لما يرد من كافة الأموال والممتلكات التى فرضت عليها الحراسة قد انطوت على مخالفة لأحكام دستور سنة ١٩٧١ الذى لايجيز تحديد حد أقصى إلا بالنسبة للملكية الزراعية طبقا للمادة ٣٧ منه ، . الأمر الذى يتضمن بدوره مساسا بالمكلية الخاصة بالمخالفة لحكم المادة ٣٤ من الدستور .

كما قضت المحكمة الدستورية العليا بجلسة ١٩٨٦/٦/٢١ فى القضيتين رقمى ١٤٩ ، ٥/١٤٠ (دستورية) بعدم دستورية المادة الثانية من القرار بقانون ١٤١ / ١٩٨١ بتصفية الأوضاع الناشئة عن الحراسة فيما نصت عليه من تعويض أصحاب الأموال والممتلكات التى تعذر ردها عينا لأصحابها بسبب التصرف فيها للغير بالقدر المحدد فى النص .

وأوردت المحكمة فى أسباب حكمها أن التعويض الذى قررته المادة الثانية من القرار بقانون المطعون عليه عن الأموال والممتلكات التى إستثنيت من قاعدة الرد العينى ينحدر إلى حد يباعد بينه وبين القيمة الحقيقية لتلك الأموال والممتلكات والتى زادت على أقرته به المذكرة الإيضاحية للقرار بقانون سالف الذكر . أضعافاً مضاعفة الأمر الذى يزايله وصف التعويض بمعناه السالف بيانه .

وواضح أن مؤدى ما تقدم أن حق ورثة .... و............. وخلفائهم الخاصين فى تعويض حقيقى عن القيمة الحقيقية لأرض النزاع لازال قائما ، وان دعاوى تخالصهم بهذا الحق ضمن أل ٦٠٠٠٠ جم المنصرفة بمعرفة جهاز تصفية الحراسة هى دعاوى زائفة ، ينقضها حكما المحكمة الدستورية العليا سالفا البيان .

وبذلك ينهار سند تهمة الإستيلاء على مال هيئة الأبنية ، . حالة ان المبالغ التى صرفت كتعويض عن الأرض من هيئة الأبنية بالعقد المؤرخ ١٩٩٩/٨/١٢هى من حق ورثة .... و............. وخلفائهم الخاصين ، . وينعدم بالتالى القصد الجنائى . قصد الإستيلاء على مال هيئة الأبنية . فى حق المتهمين الذى سددوا بالفعل ثمن هذه الأرض من مالهم إلى الورثة وحصلوا على حوالات من الورثة تبيح لهم الرجوع على هيئة الأبنية بالتعويض الذى إعتقدوا بحق من واقع المستندات انه حق لهم ٠

هذا وقد قام الدفاع بتقديم المستندات التى تؤكد أن الارض ملكية خاصة مازالت على ملك أصحابها وأنهم لم يصرفوا عن إغتصابها تعويضا وان مطالبتهم بهذا التعويض فى الدعوى ٩٦/١٢٩ م.ك الفيوم لها سند صحيح من القانون ومع ذلك فإنه يجوز للمحكمة إذا مارأت عدم كفاية المستندات المودعة فى الدعوى للفصل فى مدى أحقية ورثة .... و............. وخلفائهم الخاصين فى التعويض . أن تندب أهل الخبرة لبيان وجه الحق فى هذا الشأن .

وقضاء محكمة النقض مستقر ومتواتر استقرارا وتواترا يغنيان عن الاستشهاد ، . على انه : " وان كان للمحكمة كامل السلطة فى تقدير القوة التدليلية لعناصر الدعوى المطروحة على بساط البحث وهى الخبير الاعلى فيما تستطيع ان تفصل فيه بنفسها ، الا أنه يتعين

على المحكمة متى واجهت مسألة فنية بحت أن تتخذ من الوسائل لتحقيقها بلوغا الى غاية الأمر فيها ، وعلى أنه لا يسوغ للمحكمة أن تبدى رأيها فى مسألة فنية بحتة لمايحتاجه ذلك الى دراية فنية ليست من العلم العام ، ولا أن تحل نفسها محل الخبير الفنى فى مسألة فنية ، وعلى ان القطع فى مسألة فنية بحتة يتوقف على استطلاع رأى أهل الخبرة . "

* نقض ٦٠/١١/٢٩ ـ س ١١ ـ ١٦٥ ـ ٨٥٤
* نقض ١٣/ ٦١/٦ ـ س ١٢ ـ ١٣١ ـ ٦٧١
* نقض ٦٢/٤/١٠ ـ س ١٣ ـ ٨٤ ـ ٣٣٦
* نقض ٦٢/٤/١٦ ـ ١٣ ـ ٨٩ ـ ٣٥٢
* نقض ٦٢/١٠/٨ ـ س ١٣ ـ ١٥٢ ـ ٦١٠
* نقض ٦٤/١/٢٧ ـ ١٥ ـ ١٩ ـ ٩٢
* نقض ٦٥/١٢/٢٠ ـ س ١٦ ـ ١٧٩ ـ ٩٣٧
* نقض ٦٧/٥/٢٩ ـ س ١٨ ـ ١٤٤ ـ ٧٢٦
* نقض ١٩٦٧/٦/٢٦ ـ س ١٨ ـ ١٧٧ ـ ٨٨٧
* نقض ١٩٦٧/٥/٢٢ ـ س ١٨ ـ ١٣٤ ـ ٦٩٠
* نقض ٦٧/١١/١٤ ـ س ١٨ ـ ٢٣١ ـ ١١١٠
* نقض ٦٨/١/٨ ـ س ١٩ ـ ٦ ـ ٣٣
* نقض ٦٨/٥/١٣ ـ س ١٩ ـ ١٠٧ ـ ٥٤٦
* نقض ٦٨/٥/٢٧ ـ س ١٩ ـ ١١٩ ـ ٦٠٠
* نقض٦٩/٦/٢ ـ س٢٠ ـ ١٦٥ ـ ٨٢٨
* نقض ١٩٧٠/٣/١٥ ـ س ٢١ ـ ٨٩ ـ ٢٥٨
* نقض ٧١/١٠/٣١ ـ س ٢٢ ـ ١٤٢ ـ ٥٩٠
* نقض ١٩٧٣/٤/١ ـ ٢٤ ـ ٩٢ ـ ٤٥١
* نقض ٧٤/١٢/٩ ـ س ٢٥ ـ ١٨٣ ـ ٨٤٩
* نقض ٧٨/٤/٩ ـ س ٢٩ ـ ٧٤ ـ ٣٨٨
* نقض ١٩٩٠/٥/١٧ ـ س ٤١ ـ ١٢٦ ـ ٧٢٧

كما جرى قضاء محكمة النقض على ان رأى الخبير الفنى فى مسألة فنيه لايصح تفنيده بأقوال الشهود ـ فأذا المحكمة فعلت ذلك فأنها تكون قدأخلت بحق الدفاع وأسست حكمها على اسباب لاتحمله " (نقض ١٩٥١/٤/٢ ـ س ٢ ـ ٣٣٣ ـ ٩٠٢) ، ـ وقضت محكمة النقض بأنه " لايسوغ للمحكمة أن تستند الى اقوال الشهود فى اطراح الرأى الفنى " (نقض ١٩٦٥/١١/٢ ـ س ١٦ ـ ١٥٣ ـ ٨٠٨) .الأمر الذى يستلزم وجوبا إحالة الدعوى إلى الخبراء لأداء المهمة المبينة فى مذكراتنا للمحكمة ٢٠٠٢/٩/١٨ .

ولكن محكمة الموضوع لم تأخذ بهذا النظر وإعتقدت خطأ أن أحكام المحكمة الإدارية العليا لها حجيتها المطلقة على المحكمة الجنائية . وهو إعتقاد غير صائب لأنه وإن جاز إعتبار تلك الأحكام من الأدلة التى يمكن أن تقيم المحكمة عليها قضاءها بالإدانة إلاً أنها لا تلتزم بإتخاذها كذلك لإنعدام حجيتها أمامها ولأن القاضى الجنائى لا يتقيد فى حكمه إلاً بما قيدة به القانون ويتمتع بسلطة مطلقة من تقدير الأمور والوقائع المعروضة عليه وتكون المحكمة وقد جانبها الصواب عندما إنزلت الأحكام الإدارية التى أشارت إليها منزلة الأحكام التى تقيدها وتلزم بما إنتهت إليه وهى ليست كذلك ٠

فقد نصت المادة / ٤٥٧ أ . ج على أنه : " " لا تكون للاحكام الصادرة من المحاكم المدنية قوة الشىء المحكوم به أمام المحاكم الجنائية فيما يتعلق بوقوع الجريمة ونسبتها الى فاعلها ".

<u>وبذلك قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها فقالت</u> : .

" من المقرر وفقا للمادة ٤٥٧ إجراءات جنائية أن لا يكون للأحكام الصادرة من المحاكم المدنية قوة الشىء المحكوم فيه فيما يتعلق بوقوع الجريمة ونسبتها الى فاعلها . ذلك أن الأصل أن المحكمة الجنائية مختصة بموجب المادة ٢٢١ من ذلك القانون بالفصل فى جميع المسائل التى يتوقف عليها الحكم فى الدعوى الجنائية أمامها ما لم يقض القانون على خلاف ذلك . وهى فى محاكمة المتهمين عن الجرائم التى يعرض عليها الفصل فيها لا

يمكن أن تتقيد بأى حكم صادر من أية جهة أخرى مهما كانت . وذلك ليس فقط على أساس أن مثل هذا الحكم لا يكون له قوة الشىء المحكوم فيه بالنسبة للدعوى الجنائية لإنعدام الوحدة فى الخصوم أو السبب أو الموضوع بل لأن وظيفة المحاكم الجنائية والسلطة الواسعة التى خولها القانون أياها للقيام بهذه الوظيفة بما يكفل لها اكتشاف الواقعة على حقيقتها كى لا يعاقب برىء أو يفلت مجرم ذلك يقتضى ألا تكون مقيدة فى أداء وظيفتها بأى قيد لم يرد به نص فى القانون " .

* نقض ١٩٨٤/١١/٢١ . س ٣٥ . ١٨٠ . ٨٠٢
* نقض ١٩٧٢/٣/٢٠ . س ٢٣ . ٩٤ . ٤٣٢
* نقض ١٩٧١/١/١٨ . س ٢٢ . ١٩ . ٧٨
* نقض ١٩٦٩/١/٦ . س ٢٠ . ٩ . ٣٨
* نقض ١٩٥٦/٦/٤ . س ٧ . ٢٢٨ . ٨٢٤

<u>كما قضت بأنه</u> :.

" من المقرر وفق المادتين ٢٢١ و ٤٥٧ من قانون الاجراءات الجنائية أن الحكم الصادر فى دعوى مدنية لا تأثير له على الدعوى الجنائية ولا يقيد القاضى الجنائى عند نظر الدعوى " .

* نقض ١٩٧٩/١/١١ . س ٣٠ . ٩ . ٦٠
* نقض ١٩٤٠/١٢/١٦ . مج القواعد القانونية . عمر . جـ٥ . ١٦٨ . ٣١١

<u>كما قضت محكمة النقض بأنه</u> :.

" أن المحكمة الجنائية وهى تحاكم المتهمين عن الجرائم المعروضة عليها لا يمكن ان تتقيد بأى حكم صادر من أية جهة أخرى مهما كانت . وذلك ليس فقط على أساس أن مثل هذا الحكم لا تكون له قوة الشىء المحكوم فيه بالنسبة للدعوى الجنائية لإنعدام الوحدة فى الخصوم أو السبب أو الموضوع بل ولأن وظيفة المحاكم الجنائية والسلطة الواسعة التى

خولها القانون اياها للقيام بهذه الوظيفة بما يكفل لها كشف الواقعة على حقيقتها كى لا يعاقب برئ أو يفلت مجرم . ذلك يقتضى ألا تكون هذه المحاكم مقيدة فى أداء وظيفتها بأى قيد لم يرد به نص فى القانون مما يلزم عنه ألا يكون للحكم الصادر من المحاكم المدنية أو غيرها من الجهات الأخرى أى شأن فى الحد من سلطة المحاكم الجنائية التى مأموريتها السعى للكشف عن الحقائق كما هى فى الواقع . لا كما تقرره تلك الجهات مقيدة بما فى القانون المدنى أو المرافعات من قيود لا يعرفها قانون تحقيق الجنايات وملتزمة حدود طلبات الخصوم وأقوالهم فى تكييفهم هم للوقائع المتنازع عليها بينهم وهم دون غيرهم أصحاب الشأن فيها " .

* نقض ١٩٤٠/١٢/١٦ . مجموعة القواعد القانونية . ج ٥ . ١٦٨ . ٣١١ .

بمعنى أن حكم المحكمة الإدارية العليا وإن أصبح نهائيا حائزاً قوة الأمر المقضى به إلاّ إنه يكتسب هذه القوة بالنسبة للمحكمة الإدارية الأدنى درجة والمحاكم المدنية وليست له هذه القوة على المحكمة الجنائية المطروحة عليها الدعوى الماثلة لأنه لايوجد نص فى القانون يلزم المحكمة الجنائية بهذه القوة ومن ثم فإنه يخضع لذات القواعد التى تحكمة سائر الأحكام مدنية كانت أم إدارية والتى ليست لها حجية أو قوة أمام القضاء الجنائى الذى يفصل فى الدعوى الجنائية طليقاً من كل قيد طالما أن القانون لم يقيده بذلك وطالما أنه له مطلق الحرية فى تقدير الوقائع المطروحة عليه وفق مايمليه عليه ضميره ويرتاح عليه وجدانه لأنه يقضى بعقوبة جنائية ومقيدة للحرية وقد تصل إلى الإعدام وهذا العقاب مخالف للأصل العام وهو إفتراض البراءة فى كل إنسان منذ ولادته ، ولهذا وإزاء هذه المبادئ الدستورية فإنه لا يجوز غل يد القاضى الجنائى عن البحث فى الأمور المدنية أو الإدارية متى كانت لازمة للفصل فى الدعوى الجنائية والقول بغير ذلك . على نحو ما نهج إليه الحكم المطعون فيه . ينطوى على خروج واضح على أحكام الدستور ومجافاة ظاهرة بنص م ٤٥٥ أ .ج والتى لا تقيد المحكمة الجنائية بالأحكام النهائية الصادرة من المحاكم تتساوى فى قوتها مع أحكام المحاكم الإدارية ، وكل منهما لاتفصل فى وقائع ذات طابع جنائى وإنما لها طابعها الإدارى أو المدنى الذى لا يختلط بقواعد التجريم والعقاب الجنائى .

ولهذا فإن محكمة الموضوع تكون قد أخطأت فى فهمها أن حكم المحكمة الإدارية العليا السالف الذكر يلزمها ويقيدها فقيدت نفسها بغير مقيد من القانون ، وكان عليها أن تخضعه لسلطتها التقديرية وتبحثه بحثاً جديداً مستفيضاً طليقاً عن كل قيد ولو أدى بها الأمر إلى رأى مخالف لما إنتهت إليه المحكمة الإدارية العليا طالما أنها لاتتقيد برأيها وبوجهة نظرها . وقد أدى هذا الخطأ حين أن تخطئ المحكمة فى تقديرها للوقائع التى أثيرت أمام تلك المحكمة الإدارية بعد أن حجبت نفسها عن بحثها وإبداء الرأى فيها ، ولم تقل كلمتها بشأنها وإمتثلت للحكم بدعوى أنه حاز قوة الأمر المقضى أمامها .

كما أنها تكون وقد اخطأت أيضاً إذ أمسكت عن بحث موضوع تلك الأحكام طليقة من كل قيد وحجبت نفسها عن بحث ما إذا كانت أرض النزاع المطروح قد آلت مليكتها للدولة أو ظلت على ملك أصحابها . ولم تدخل محكمة الموضوع كذلك فى إعتبارها أنه على فرض أن تلك الأرض أصبحت من أملاك الدولة بعد تخصيصها بالفعل للمنفعة العامة إلاً أن الدولة لم تدفع التعويض الكامل عنها لملاكها بعد تخصيصها بالفعل لهذا الغرض بما يحق لهم طلب ذلك التعويض كاملاً بعد أن زال الحد الأقصى المقرر للتعويض وسقفه وقدره ستون ألف جنيه نزولاً على حكم المحكمة الدستورية العليا السالف البيان ٠

كما لم تضع المحكمة كذلك فى إعتبارها أن خطأ الطاعن فى إعتبار تلك الأرض من الأموال العامة أو من الأموال المملوكة للورثة المذكورين ملكية خاصة . هو خطأ مغتفر وتنفى عنه وباقى المتهمين ركن القصد الجنائى فى جريمة تسهيل الإستيلاء على المال العام والإشتراك فيها وباقى الجرائم الأخرى المسندة إليهم . لأنها فى جميعها من الجرائم العمدية ويعتبر ركن العلم من أركانها الجوهرية المكون للقصد الجنائى . وبدونه تنهار الجرائم سالفة الذكر من أساسها ولما هو مقرر بأن الجهل بقاعدة من قواعد قانون العقوبات والتجريم والعقاب هو وحده الذى لا يقبل الإعتذار به ولا ينفى القصد الجنائى ، أما الجهل فقواعد أى قانون آخر فيعتد به ويكفى لنفى القصد الجنائى ٠

فالجريمه العمديه يلزم لتحققها قيام القصد الجنائى .. وقوامه العلم وارادة مخالفة

القانون .. وينحسر هذا القصد الجنائى بالجهل او الغلط فى الواقع وفى التكييف القانونى .. فالجريمه لا تكتمل اركانها الا اذا اكتسبت الوقائع التى تقوم عليها تكييفا قانونيا معينا ، وهذا التكييف هو ثمرة تطبيق قاعده قانونيه غير قانون العقوبات ، . فاذا جهل الشخص او أخطأ هذه القواعد فانه يكون قد جهل هذا التكييف ، وتكون الواقعه فى حدود علمه مجرده من الدلائل القانونيه التى تجعلها صالحه لتقوم عليها الجريمه وفى هذه الظروف يعتقد الجانى انه اتى فعلا مشروعا او لم يصدر عنه فعل او امتناع غير مشروع ويعد القصد الجنائى منتفيا لديه . (د . محمود نجيب حسنى . القسم العام . ط ١٩٨٢ . نبذه /٦٥٤ ص ٥٧١ ومابعدها ، نبذه /٦٦٢ ص ٥٧٩ ومابعدها) .

*** <u>وقد قضت محكمة النقض بأنه</u>** : .

* " الاعتقاد فى تفسير خاطىء للقوانين المتعلقه . باعانة غلاء المعيشه ينفى القصد الجنائى اللازم لتوافر جريمة عدم الوفاء بهذه الاعانه " .

* نقض ٦٧/٦/٥ . س ١٨ . ١٤٩ . ٧٤٤

* " جهل المالك بتكييف التعديل الذى يجرى فى البناء وهل يرقى قانونا ام لا يرقى الى انشاء مبنى جديد

فى مبنى قديم لا يخضع لقيود قانون الايجارات هو جهل مركب من جهل بالقانون والوقائع يعد فى

جملته جهلا بالواقع ينفى القصد الجنائى " .

* نقض ٦٦/٢/١ . س ١٧ . ١٥ . ٨٦

* " جهل رب العمل بالطبيعه القانونيه لقرار الفصل ومدى الزام قرار اللجنه الثلاثيه باعادة العامل المفصول وآثاره ينفى توافر القصد الجنائى لديه " .

* نقض ٦٦/٣/٢٨ . س ١٧ . ٧٥ . ٣٧٨

* نقض ٦٠/٣/١٥ . س ١١ . ٥٣ . ٢٧٠

* " الغلط فى قاعدة مقررة فى القانون المدنى ينفى القصد الجنائى "

* نقض ١٩٦٧/٦/٥ . س ١٨ . ١٤٩ . ٧٤٤ سالف الذكر

* نقض ١٩٧٣/١/٢١ . س ٢٤ . ١٨ . ٧٨

* " الجهل بقواعد القانون الادارى يجعل الفعل غير مؤثم ولا يطالب المتهم بأن يناقش هذه المسائل

مناقشه فقهيه " .

* نقض ١٩٥٦/١٢/٢٥ . س ٧ . ٣٦٥ . ١٣٣١

* الغلط فى قاعدة قانون الاحوال الشخصيه تحريم الجمع بين المحارم (المرأه وخالتها) ينفى القصد الجنائى فى جريمة التزوير " .

* نقض ١٩٥٩/١١/٢ . س ١٠ . ١٨٠ . ٨٤٤

* نقض ١٩٤٣/٥/١٠ . مجموعة القواعد القانونيه . محمود عمر . ج٦ . ١٨١ . ٢٤٧

ونحن هنا بصدد أحكام وقواعد قانون نزع الملكية للمنفعة العامة وتخصيصها الأرض المستولى عليها لتلك المنفعة وهى أحكام لا يتعلق بقانون العقوبات ولا بقواعد التجريم والعقاب ، ومن ثم فجهل الطاعن أو غيره بها أمر مقبول ويعتد به ويعد من قبيل الجهل بالواقع وليس بالقانون . وتكون المحكمة بذلك وقد إفترضت توافر القصد الجنائى لدى الطاعن وثبوت ركن العلم فى جانبه بأن أرض النزاع مملوكة للدولة ومن الأموال العامة على غير أساس واقعى سديد ودون أن تقيم الدليل القاطع على ثبوت هذا العلم وأُقيم حكمها بناء على قرينة قانونية لا سند لها من القانون ٠

* **<u>وقد إستقر قضاء النقض على ذلك وقضى بأن</u>** :

" الجهل بقاعدة مقررة فى قانون الأحوال الشخصية ينفى القصد الجنائى وكذلك الجهل بقواعد التنفيذ المدنية وأحكام قانون العمل " ٠

* نقض ١٩٥٩/١١/٢ . س ١٠ . ١٨٠ . ٨٤٤

* نقض ١٩٤٣/٥/١٠ مج القواعد القانونية . عمر . جـ٦ . ١٨١ .
٢٤٧
* نقض ١٩٦٠/٣/١٥ . س ١١ . ٥٣ . ٢٧٠
* نقض ١٩٦٦/٣/٢٨ . س ١٧ . ٧٥ . ٣٧٨

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يضحى معيباً لقصوره وخطئه فى تطبيق القانون متعين النقض والإحالة ٠

وقد بلغ الحكم المطعون فيه غاية فساده فى الإستدلال والتعسف فى الإستنتاج عندما أوردت المحكمة فى حكمها ص ١٥ ما نصه " ..... ومن ثم فإن قيمة هذه الأرض تعد من المال العام الذى دخل الذمة المالية العامة لخزانة الدولة بطريق مشروع الأمر الذى حدا بعائلتى .... و............. الى عدم المطالبة بعد إنتهاء الحراسة فى الدعاوى أرقام ٣٥ ، ٣٦/٧ق قيم عليا بتعويض لعلمهم بأنها أصبحت من أراضى الدولة والتى سبق أن صرفت عنها لهم تعويضاً من الحراسة العامة ضمن جميع مشمول المستحق عن فرض الحراسة على جميع الأموال الخاضعة فى حدود الستين ألف جنيه والتى كانت مقررة بالقانون آن ذاك " ٠

وبذلك تكون محكمة الموضوع قد إفترضت من عدم قيام الورثة المذكورين بالمطالبة بالتعويض عن الأراضى المذكورة ثبوت علمهم بأنها من الأملاك العامة وخرجت من ملكهم ولم يعد لهم أى سلطان عليها . وهو إستدلال معيب كما سلف البيان . لأنه مبنى على إفتراض وظن ولا يستلزمه اللزوم العقلى أو المنطقى . خاصة وأن المطالبة بالتعويض عن أراضى أخرى للورثة المذكورين لا يعنى حتماً عدم أحقيتهم فى المطالبة بالتعويض المستحق عن مساحات أخرى من الأرض فى مواقع مختلفة يستحقون التعويض عنها وبعد أن زال القيد على مقدار التعويض المستحق لهم بموجب حكم المحكمة الدستورية السالف البيان وبذلك تكون المحكمة وقد أقامت قضاءها بناء على فروض ظنية وإستنتاجات وهمية لا أساس لها ولا سند لها من الواقع وهو ما يعيب حكمها كذلك بما يستوجب نقضه ٠

يضاف إلى ما تقدم أن محكمة الموضوع لم تستجب كذلك لطلب الدفاع ندب خبير فى الدعوى لحسم هذا الخلاف حول ملكية أرض النزاع بين الورثة المذكورين والدولة . وهو خلاف جوهرى يقتضى ندب الخبراء الفنيين الذى تندبهم المحكمة الجنائية المعروض عليها النزاع الماثل ليقول هؤلاء الخبراء كلمتهم فيه ، وقد أوضح الدفاع هذا الطلب فى مذكرته ٢٠٠٢/٩/١٨ (ص ٣٧ ، ٣٨ محاضر الجلسات) ثم مذكرته السابق الإشارة إليها وعلى نحو جازم وقاطع إذا لم تستجب المحكمة إلى الطلب الأصلى وهو القضاء ببراءة الطاعن مما نسب إليه ، بحيث يضحى هذا الطلب جازماً يقرع به الدفاع سمع المحكمة إذا لم تستجب إلى الطلب الأصلى وهو الحكم بالبراءة . بيد أن محكمة الموضوع لم تفطن إلى الطلب المذكور ولم تحط به علماً ولم تتفهم مقاصده ومراميه وغضت نظرها عنه ولهذا لم تستجب له بل وخلا حكمها حتى من تحصيله بما ينبئ عن أنها لم تمحص دفاع الطاعن الوارد بمذكرته ٢٠٠٢/٩/١٨ المقدمة بجلسات المرافعة (ص ٣٧ ، ٣٨ محاضر الجلسات) ثم مذكرته ٢٠٠٣/١/١٨ والتى تسلمتها المحكمة وزعمت أنها أطلعت عليها ولم تجد بها دفاعاً جوهرياً أو غير جوهرى (؟!!!) . وكل ذلك مما ينبئ عن أنها لم تمحص هذا الدفاع وتلك المذكرة التمحيص الشامل والكافى الذى يهيئ لها الفرصة للتعرف على الحقيقة والفصل فى الدعوى عن بصر كامل وبصيرة شاملة ، علماً بأن مذكرة الدفاع المشار إليها تعد من عناصر دفاعه ومكملة لدفاعه الشفوى إن لم تكن بديلاً عنه وبالتالى يتعين عليها أن تمحصها وتقول كلمتها فى طلبات التحقيق التى يجوز للمتهم أن يتمسك بها فى تلك المذكرة ولو على سبيل الإحتياط وأن تستجيب لها أو تضمن حكمها مما يسوغ الأعراض عنها ورفضها وإذ فاتها ذلك فإن حكمها يكون معيباً واجب النقض كما سلف البيان ٠

* **<u>وقضت محكمة النقض بأنه</u>** :

" من المقرر إنه وإن كانت المحكمة لها كامل السلطة التقديرية فى تقدير القوة التدليلية لعناصر الدعوى المطروحة على بساط البحث أمامها . إلاً أن هذا مشروط بأن تكون المسألة ليست من المسائل الفنية البحتة التى لا تستطيع بنفسها أن تشق طريقها لإبداء الرأى فيها . وإن طلب الدفاع إستدعاء خبير وعلى سبيل الإحتياط وإذ لم تستجيب المحكمة إلى الطلب الأصلى وهو القضاء بالبراءة يعتبر _ طلباً جازماً عند عدم الإستجابة إلى الطلب الأصلى .

وعلى المحكمة تحقيقه أو الرد عليه برد سائغ ومقبول إن رأت الإلتفات عنه وإلاً كان حكمعاً معيباً لقصوره وإخلاله بحق الدفاع " ٠

* نقض ١٩٩٠/٤/١٢ . س ٤١ . ١٠٤ . ٦١٢ . طعن ٥٦/٦٢٥٧ق

* **وقضت كذلك بأن** :

" الدفاع المكتوب فى مذكرة .....ح بها هو تتمة للدفاع الشفوى أو بديل عنه . وللمتهم أن يضمن المذكرة ما يشاء من أوجه الدفاع . كما أن له أن يضمنها كذلك ما يعن له من طلبات لتحقيق النتيجة فى الدعوى إذا لم يسبقها دفاعه الشفوى " ٠

* نقض ١٩٨٤/٤/٣ . س ٣٥ . ٨٢ . ٣٧٨
* نقض ١٩٧٨/٦/١١ . س ٢٩ . ١١٠ . ٥٧٩
* نقض ١٩٧٧/١/١٦ . س ٢٨ . ١٣ . ٦٣
* نقض ١٩٧٦/١/٢٦ . س ٢٧ . ٢٤ . ١١٣
* نقض ١٩٧٣/١٢/١٦ . س ٢٤ . ٢٤٩ . ١٢٢٨. ٤٣/٧٨٨ق
* نقض ١٩٦٩/١٢/٨ . س ٢٠ . ٢٨١ . ١٣٧٨
* نقض ١٩٧٣/١٢/٣٠ . س ٢٤ . ٢٦٠ . ١٢٨٠ . طعن ٤٣/٧٥٣ق
* نقض ١٩٩١/١/١٩ . س ٤٢ . ٢٤ . ١٩١ . طعن ٥٩/٣١٣ق

خامساً : قصور آخر فى التسبيب :

فقد ذهب الحكم المطعون فيه بمدوناته إلى أن الطاعن إتفق مع عدد من المحامين على إصطناع عدد من التوكيلات المزورة وإستخدمها للوصول إلى مآربه بنية التصرف فى الأرض كما إتفق مع ....(المتهم الخامس) على إستخراج هذه التوكيلات ، وإستندت المحكمة فى ذلك إلى أقوال المتهم .... بتحقيقات النيابة وحصلتها بما مؤداه أنه كان يعمل سائقاً لدى الطاعن عضو مجلس الشعب وأنه توجه للشهر العقارى للشهادة مرتين وشهد فى كل مرة على توكيل بناء على طلب الطاعن الذى أخبره أن دوره يقتصر على التوقيع كشاهد فإستجاب له ووقع أمام .... فى المرتين . ونعى

الدفاع على تلك الأقوال التى أدلى بها المتهم ....صدورها تحت تأثير الإكراه والتهديد والوعيد من عضو الرقابة الإدارية ....(ص ٢٧ بالمذكرة) وهو ما يبطل تلك الأقوال ولا يعتد بها ولا يجوز الإحتجاج بها سواء بالنسبة لمن إدلى بها أو بالنسبة لمن إنصبت عليهم من المتهمين الآخرين ومنهم الطاعن . لأن شرط صحة الأقوال التى تصدر من المتهم أو الشاهد أن تكون صادرة عن إرادة حرة ومختارة . فإذا صدرت تحت أى وسيلة من الضغط والإرهاب كانت باطلة ويبطل الدليل المستمد منها ولا يعتد به ولو كان صادقاً .

وعلى ذلك فإن شرط صحة الإقرار الذى يصدر من المتهم أن يكون صادقاً بالإضافة إلى أن يكون صادراً عن إرادة حرة طليقة لا يشوبها أى عيب من عيوب الإرادة كالغش أو الإحتيال أو الإكراه والتهديد فإذا شابها أى عيب منها كانت باطلة ولا يعتد بها ولو كانت صادقة ومطابقة للواقع والحقيقة وقد نصت على ذلك المادة ٣٠٢ إجراءات جنائية وقالت أن كل قول يصدر من أحد المتهمين أو الشهود تحت وطأة الإكراه أو التهديد يُهدر ولا يعول عليه . وذهب الدفاع إلى أن عضو الرقابة المذكور مارس كافة أنواع هذه الوسائل غير المشروعة ضد المتهم المذكور ليشهد ضد الطاعن فتحيط به الأدلة وتتساند بما يكفى لإدانته ولم يستطع لهذا المتهم الفكاك من تهديداته لما ينتظره من عذاب وعدوان لو أنه لم يمتثل لأوامره أو ينصاع لرغبته ، وأشار الدفاع إلى أن هذا الإكراه أياً كان قدره يبطل أقوال المتهم .... سواء فى حق نفسه أو ما تعلق منها بالطاعن ولهذا إدلى بتلك الأقوال وهو تحت تأثير ذلك الإكراه والتهديد فضلاً عن الوعد والوعيد . وهو مسلوب الإرادة عديم الحرية فاقداً القدرة على الإختيار . بما يبطل كافة إقراراته ولو أنها صدرت أمام سلطة التحقيق وهو النيابة العامة لأنه لا يوجد ما يحول دون أو يكون المتهم المذكور واقعاً تحت تأثير الإكراه وقت الإدلاء بإعترافه وشهادته أمام تلك السلطة ولو أمسك عن الإفصاح عنه إستجوابه عن عوامل الضغط والإكراه الواقعة عليه والتى تؤثر فى إرادته . كما أنه لا يشترط فى الإكراه المبطل للإعتراف أو الشهادة أن يكون جسيماً بحيث يحدث إصابات بالجسم بل يكفى أن يكون أثره معنوياً نتيجة التهديد أو الوعد والوعيد .

بل ان هذه الوسائل المعنوية قد يكون لها بالغ الأثر بما يعوق الإكراه المادى بما يدفع المتهم أو الشاهد إلى الإدلاء بما يخالف الحقيقة خوفاً من بطش القائم بتهديده وكل ذلك من الأسباب التى تؤدى إلى بطلان تلك الأقوال وعدم الإعتداد بها أو التعويل عليها . ولا يجوز الإستناد إليها سواء فى إدانة المتهم الصادر منه ذلك الإقرار أو فى إدانة من إنصب عليه إقراره من باقى المتهمين ومنهم الطاعن ٠

ولم تفطن محكمة الموضوع إلى ذلك الدفاع الجوهرى كلية أو تحصله فى مدونات حكمها التى خلت من الرد عليه بما يسوغ إطراحه وهو ما يعيب الحكم المطعون فيه ويوجب نقضه طالما إتخذت المحكمة من أقوال المتهم المذكور دليلاً ضد الطاعن وقضت بإدانته بناء عليه ، ولو تساندت فى قضائها إلى ادلة اخرى لما بينها من تساند كما سلف البيان . كما ينبئ ذلك عن أن المحكمة لم تمحص دفاع الطاعن الجوهرى الذى ضمنه مذكرته التمحيص الدقيق والوافى بل غاب عنها تماماً فضاعت عليها الفرصة للتعرف على وجه الحقيقة وهو ما يعيب حكمها بما يستوجب نقضه ٠

* **<u>فقد نصت المادة /٣٠٢ أ. ج على أنه</u>** : .

" يحكم القاضى فى الدعوى حسب العقيدة التى تكونت لديه بكامل حريته ، ومع ذلك لا يجوز له أن يبنى حكمه على أى دليل لم يطرح أمامه فى الجلسة ، وكل قول يثبت أنه صدر من أحد المتهمين أو الشهود وتحت وطأة الاكراه أو التهديد به يهدر ولا يعول عليه " .

فهذا النص وضع واجبا على عاتق القاضى مباشرة ألا يعول فى قضائه على قول لمتهم أو شاهد صادر تحت وطأة اكراه أو تهديد أو وعيد ، والوعد كالوعيد ، وأعطى لكل متهم الحق فى أن يدفع ببطلان وبعدم التعويل على أقوال أشاهد وعلى أقوال أى متهم سواه طالما قد عابها عيب من هذه العيوب .

* **وقد قضت محكمة النقض بأن** :

" الدفع ببطلان أقوال الشاهد لصدورها تحت تأثيرة الاكراه هو دفع جوهرى يتعين على محكمةالموضوع أن تعرض له بالمناقشة والتفنيد لتبين مدى صحته ولا يعصم الحكم قول المحكمة أنها تطمئن الى أقوال الشاهد ما دامت أنها لم تقل كلمتها فيما أثاره الدفاع من أن تلك الأقوال انما أدلت بها نتيجة الاكراه الذى وقع عليها . وأنه لا يكفى لسلامة الحكم أن يكون الدليل صادقا متى كان وليد اجراء غير مشروع " .

* نقض ١٩٧٢/٦/١١ . س ٢٣ . ٢٠٣ . ٩٠٦
* نقض ١٩٧٥/٥/١٢ . س ٢٦ . ٩٨ . ٤٢٣
* نقض ١٩٦٨/١١/١٨ . س ١٩ . ١٩٦ . ٩٧٤

* **و قضت محكمة النقض بأنه** : .

" من المقرر أن الدفع ببطلان الأعتراف هو دفع جوهرى على محكمة الموضوع مناقشته والرد عليه ردا سائغا يستوى فى ذلك أن يكون المتهم المقر هو الذى وقع عليه الأكراه أو يكون قد وقع على غيره من المتهمين مادام الحكم قد عول فى قضائه بالأدانة على هذا الأعتراف وأن الأعتراف الذى يعتد به يجب أن يكون اختياريا ولا يعتبر كذلك . ولو كان صادقا . اذا حصل تحت تأثير الأكراه أو التهديد أو الخوف الناشئين عن أمر غير مشروع كائنا ما كان قدر هذا التهديد أو ذلك الأكراه " .

* نقض ١٩٧٣/١١/١٣ . س ٢٤ . ٢٠٨ . ٩٩٩
* نقض ١٩٧٥/١١/٢٣ . س ٢٦ . ١٦٠ . ٦٢٦
* نقض ٢٠٠٢/٢/٦ . الطعن ٧١/٢٠٣٠٠ ق

* **وقضت محكمة النقض بأنه** :

" من المقرر أن الدفع ببطلان الإعتراف هو دفع جوهرى يجب على محكمة الموضوع مناقشته والرد عليه رداً سائغاً يستوى فى ذلك أن يكون المتهم المقر هو الذى وقع عليه الإكراه أو يكون قد وقع على غيره من المتهمين مادام الحكم قد عول فى قضائه بالإدانة

على هذا الإعتراف . وأن الإعتراف الذى يعتد به يجب أن يكون إختياريا صادراً عن إرادة حرة فلا يصح التعويل على الإعتراف . ولو كان صادقا . متى كان وليد إكراه أو تهديد كائنا ماكان قدره وكان الوعيد أو الإغراء يعد قرين الإكراه والتهديد لأنه له تأثير على حرية المتهم فى الإختيار بين الإنكار أو الإعتراف ويؤدى إلى حمله على الإعتقاد بأنه قد يجنى من وراء الإعتراف فائدة أو يتجنب ضرراً مما كان يتعين معه على المحكمة وقد دفع أمامها بأن إعتراف الطاعن الثالث نتيجة إكراه مادى وأدبى تمثل فى إحتجازه أكثر من ثلاثة أيام قبل عرضه على سلطات التحقيق وتجنيبه الإتهام واعتباره شاهداً فى حالة إدلائه بالإعتراف أن تتولى هى تحقيق هذا الدفاع وتبحث الصلة بين الإكراه وسببه وعلاقته بأقواله ، فإن هى نكلت عن ذلك ولم تعرض البتة للصلة بين الوعد وبين إعترافه الذى عولت عليه وتقول كلمتها فيه فإن حكمها يكون معيباً بالإخلال بحق الدفاع فضلاً عن القصور بما يعيبه ويوجب نقضه من هذه الناحية أيضا . "

* نقض ٢٠٠٢/٢/٦ . فى الطعن ٢٠٣٠٠ /٧١ ق .

ولما هو مقرر بأنه لئن كان الأصل أن وزن أقوال الشاهد وتقدير الظروف التى تؤدى فيها بشهادته وتعويل القضاء عليها وأن كان مرجعه إلى محكمة الموضوع تنزله المنزلة التى تراها وتقدره التقدير الذى تطمئن إليه إلاً أنه يشترط فى أقوال الشاهد التى تعول عليها أن تكون صادرة عنه إختياراً وهى لا يعتد كذلك إذا صدرت أثر إكراه أيا كان نوعه وكائناً ما كان قدره ٠

وأن الدفع ببطلان أقوال الشاهد لصدورها تحت تأثير الإكراه هو دفع جوهرى يتعين على محكمة الموضوع أن تعرض له بالمناقشة للوقوف على وجه الحق فيه ، فإذا ما أطرحته تعين أن تقيم ذلك على أسباب سائغة وإلاً كان حكمها معيباً لقصوره ، ولا يجوز إطراح ذلك الدفع بقالة صدور الشهادة أمام النيابة العامة لما ينطوى عليه هذا الرد من مصادرة على المطلوب . إذ أن هذه الأقوال هى محل النعى بأنها وقت الإدلاء بها أمام الجهة التتى سمعتها إنما كانت وليدة الإكراه ، كما أن سكوت الشاهد عن الإفضاء بواقعة الإكراه فى التحقيق ليس من شأنه أن ينفى حتماً وقوع الإكراه . ولهذا فقد كان على المحكمة

أن تقسط هذا الدفاع حقه من التحقيق بلوغاً لغاية الأمر فيه . أما وهى لم تفعل فإن حكمها يكون معيباً فضلاً عن إخلاله بحق الدفاع متعيناً نقضه والإحالة " ٠

* نقض ١٩٧٦/١/٢٥ . س ٢٧ . ١٩ . ٩٠ . طعن ٤٥/١٣٤٢ق
* نقض ١٩٨٣/٢/٢٣ . س ٣٤ . ٥٣ . ٢٧٤ . طعن ٥٢/٦٤٥٣ق

ولما هو مقرر بأن الوعد أو الإغراء والوعيد يعتبر كل منها قرين الإكراه أو التهديد لأنه له تأثيراً على حرية المتهم فى الإختيار بين الإنكار والإعتراف ويؤدى إلى حمله على الإعتقاد بأنه قد يجنى ثمرة الإعتراف أو يتجنب ضرراً ٠

* نقض ١٩٨٣/٦/٢ . س ٣٤ . ١٤٦ . ٧٣٠ . ٥٣/٩٥١ق

سادساً : الخطأ فى تطبيق القانون والتناقض والتهاتر

فقد ذهبت محكمة الموضوع فى مدونات أسباب حكمها إلى عد الجرائم التى إرتكبها الطاعن وباقى شركائه مرتبطة ببعضها إرتباطاً لا يقبل التجزئة بما يتعين معه عقابة بالأشغال الشاقة لمدة عشر سنوات وبزوال صفته النيابية العامة كعضو لمجلس الشعب عملاً بالمادتين ١١٨ ، ١١٩ مكرراً ب مع إلزامهم متضامنين بالغرامة وقدرها ثلاثة ملايين ومائة وستين ألفاً ومائة وثمان وتسعون جنيهاً مع ردهم متضامنين أيضاً مبلغاً مساوياً له . وأن تلك العقوبة السالف بيانها تشمل جريمة الإستيلاء وتسهيل الإستيلاء على المال العام المنصوص عليها بالمادة ٢/١١٣ عقوبات فهمى تشمل ضمنياً أيضاً العقوبة على إرتكابهم جريمة الإضرار العمدى بالمال العام والإشتراك فيها من المذكورين ذلك أن الجريمتين مرتبطتان إرتباطاً لا يقبل التجزئة عملاً بالمادة ٣٢ عقوبات وهى التى إستقرت فى الأوراق بتحقيقها فى حقهم كمتهمين ، إذ أن المتهمين الثلاثة الأول وهم موظفون عموميون قد إنتزعوا المال العام حيلة وغدراً المملوك للجهة التى يعملون بها وإتجهت إرادتهم بما إرتكبوه عن عمد من تزوير وتغيير للحقيقة فى محاضر المناقشات ومذكرات الرأى والتعاقد على سلبه بشراء مدرسة فاطمة الزهراء أرضاً وبناء من طالبى ذلك دون حق مع علمهم بملكيتها أرضاً وبناء للجهة التى يعملون بها كمال عام فتمكنوا من الإضرار بالمال العام بمساعدة

شركائهم فى ذلك كلٌ بالدور الذى لعبه وهم ………………و…………والطاعن (………………) حتى خرج بالمال العام دون حق وتعمد من خزانة الجهة التى تفترض أن يرعون مالها ومصالحها وإستقر فى ذمة شريكهم فى ذلك وهو الطاعن فحق عقابهم ٠

ولما كانت هذه الجريمة مرتبطة بالجريمة التى إقترفوها والمشار إليها بالمادة ٢/١١٣ عقوبات إرتباطاً لا يقبل التجزئة تعد حق عقابهم بالوصف الأشد عملاً بالمادة ٣٢ عقوبات مع تفريد العقوبة على المتهمين جميعهم فاعلين أصليين أو شركاء وتكون هذه الجريمة بإرتباطها بالجريمة الأولى الرئيسية قد ذابت فيها ويعاقب المتهمون بعقوبة واحدة وهى التى عن الجريمة ذات الوصف الأشد (ص ٣٤ من الحكم) ومؤدى ما تقدم أن محكمة الموضوع إعتبرت أن كافة الجرائم التى ثبتت لديها فى جانب الطاعن سواء كانت الإشتراك فى التزوير والإستعمال والإضرار بالمال العام وتسهيل الإستيلاء على ذلك المال مرتبطة ببعضها إرتباطاً لا يقبل التجزئة وأنها طبقت على الطاعن عقوبة واحدة الأشغال الشاقة لمدة عشر سنوات والغرامة والرد عن الجريمة الأشد وفقاً لنص المادة ٢/٣٢ عقوبات والتى تنص على أنه متى قام هذا الإرتباط الذى لا يقبل التجزئة فإنه يتعين تطبيق عقوبة واحدة ضد الجانى وهو عقوبة الجريمة الأشد ٠

ورغم ذلك فإن المحكمة قضت فى منطوق حكمها بعقوبة أخرى ضد الطاعن وهى الأشغال الشاقة لمدة خمس سنوات بالإضافة إلى عقوبة الأشغال الشاقة لمدة عشر سنوات وعقوبتى الغرامة والرد ورغم أن العقوبة الأخيرة هى المقررة عن الجريمة الأشد ، وهو ما يعد تهاتراً وتناقضاً بين أسباب الحكم المطعون فيه ومنطوقه بما يستعصى على المواءمة والتوفيق حيث ورد بتلك الأسباب أن جميع الجرائم التى قضت المحكمة بإدانة الطاعن عنها مرتبطة ببعضها إرتباطاً لا يقبل التجزئة ومن ثم تعين معاقبته بعقوبة الجريمة الأشد وهى الأشغال الشاقة لمدة عشر سنوات فضلاً عن عقوبتى الغرامة والرد وزوال صفة العضوية عن مجلس الشعب ثم عادت المحكمة فى منطوق الحكم وقضت بمعاقبته بالعقوبات سالفة الذكر بالإضافة إلى عقوبة الأشغال الشاقة لمدة خمس سنوات ٠

وبذلك تعددت العقوبات ضد الطاعن والواردة بالمنطوق ، رغم أن المحكمة أوضحت فى حكمها وأسبابه المكملة لمنطوقه أن تلك الجرائم جميعها مرتبطة ببعضها إرتباطاً لا يقبل التجزئة وأنها لذلك ونزولاً على نص المادة ٣٢ عقوبات فإنها تعاقبه بعقوبة واحدة وهى عقوبة الجريمة الأشد وقدرها عشر سنوات بالإضافة إلى باقى العقوبات التكميلية والغرامة النسبية المقضى بها ٠

وهو ما يعنى أن المحكمة أثبتت وجود الإرتباط الذى لا يقبل التجزئة بين الجرائم التى إرتكبها الطاعن وثبتت فى جانبه فى أسباب الحكم . ثم عادت فى منطوقه وأنكرت وجود هذا الإرتباط ولهذا قضت عليه بعقوبة أخرى هى عقوبة الأشغال الشاقة لمدة خمس سنوات ، وهذا التناقض ينبئ عن إضطراب صورة الواقعة فى ذهن المحكمة وعدم إستقرارها الإستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة بحيث لم يعد يعرف الأساس الواقعى الذى قضت بإدانة الطاعن بناء عليه ، وهو ما يعجز محكمة النقض عن مباشرة سلطتها على الحكم لمراقبة صحة تطبيق القانون على الوقائع التى صار إثباتها بمدوناته بالنظر لما شابه من تهاتر وتضارب بين أسبابه المكملة لمنطوقه والتى تعتبر وبحق جزءاً لا يتجزأ منه ولهذا ينبغى أن تكون مؤدية لذلك المنطوق وتكفى لحمله . فإذا ما شابها العوج وكان المنطوق وفق ما ورد بالحكم المطعون فيه قد جرى على نحو يناقض ما ورد بأسبابه الجوهرية المكملة له والمرتبطة به والتى لا قيام لها بدونها على هذا النحو السالف بيانه . فإن الحكم برمته يكون وقد تساقطت كافة أجزائه وإنهار بأكمله من أساسه وتصدع بنيانه مما أدى إلى إنهياره ولم يعد يبقى منه ما يكفى لحمل قضائه بسبب ما شابه منطقه القضائى من عوار ولهذا أضحى جديراً بالنقض والإحالة ، حيث لا يجدى ترميمه وتصحيحه من محكمة النقض لأن تقدير العقوبة على الوجه الصحيح ومقدراها المناسب من الأمور المتعلقة بالواقع ومما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع وحدها ولا تمتد إليه ولاية محكمة النقض ٠

*** وعلى ذلك إستقر قضاء النقض إذ قضى بأن** : .

" الحكم يكون معيباً إذا كان ما اوردته المحكمة بأسبابه قد ورد على صورة يناقض بعضه البعض الآخر وفيه من التعارض ما يصمه بعدم التجانس وينطوى فوق ذلك على غموض وإبهام وتهاتر ينبئ عن إختلال فكرته عن عناصر الواقعة التى إستخلص منها الإدانة مما لا يمكن معه إستخلاص مقوماته سواء ما تعلق منها بواقعة الدعوى أو بالتطبيق القانونى ويعجز بالتالى محكمة النقض عن إعمال رقابتها على الوجه الصحيح لإضطراب العناصر التى اوردها الحكم وعدم إستقرارها الإستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابته مما يستحيل معه أن تتصرف على أى أساس كونت محكمة الموضوع عقيدتها وحكمت فى الدعوى " ٠

* نقض ١٩٨٢/١١/٤ . س ٣٣ . رقم١٧٤ . ص٨٤٧ . طعن٤٢٢٣/٥٢ ق

* نقض ١٩٧٧/١/٩ . س ٢٨ . رقم٩ . ص٤٤ . طعن ٤٦/٩٤٠ ق

*** وقد قضت محكمة النقض بأنه** :

" بأن الحكم يكون معيباً إذا كان ما أوردته المحكمة فى أسباب حكمها يناقض بعضه البعض الآخر وفيه من التعارض ما يشوبه بعدم التجانس وينطوى فوق ذلك على إبهام وغموض وتهاتر ينبئ عن إختلال فكرته عن عناصر الواقعة التى أستخلص منها الإدانة مما لا يمكن معه إستخلاص مقوماته ويعجز محكمة النقض عن إعمال رقابتها على الوجه الصحيح لإضطراب العناصر التى أوردها الحكم وعدم إستقرارها الإستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة مما يستحيل عليها معه التعرف على أى أساس كونت محكمة الموضوع عقيدتها فى الدعوى " ٠

* نقض ١٩٧٧/١/٩ . س ٢٨ . ٩ . ٤٤

* نقض ١٩٨٥/٦/١١ . س ٣٦ . ١٣٦ . ٧٦٩

*** وقضت محكمة النقض بأن** :

" مخالفة منطوق الحكم لأسبابه وما جاء بحثياته يوجب نقضه " ٠

" وإذ أشارت المحكمة فى الحكم إلى وجوب الرأفة بالمتهم وتخفيف العقوبة . وقضت

بالرغم من ذلك بالتأييد . كان هناك تناقضاً بين أسباب الحكم ومنطوقه ووجب نقض الحكم " .

" وإذا كانت المحكمة قد حرصت فى أسباب الحكم بأنها رأت وقف التنفيذ شاملاً العقوبة الأصلية والعقوبات التبعية ولكنها قضت فى المنطوق بوقف التنفيذ بالنسبة للعقوبة الأصلية وحدها فإن الحكم يكون متخاذلاً متعيناً نقضه " .

* نقض ١٩٥٠/١١/١٧ . س ٢ . ٥٢ . ١٣١

* نقض ١٩٢٠/٦/٢٩ . المحاماة . س ١ . ٤١ . ٢٥٣

سابعاً : قصور آخر فى التسبيب وخطأ آخر فى الإسناد

حصل الحكم المطعون فيه خطابى الدكتور يوسف والى المؤرخ سواء المؤرخ ٢٠٠١/٦/١١ أو المؤرخ ٢٠٠١/٨/١٦ على انه لم يتعرض فيهما الى ملكية الدولة لأرض التداعى وانتهى . أى الخطابين . تحدثا عموما عن صدور قرارات الإفراج النهائى من وضع الأرض المذكورة تحت الحراسة أو بمعنى آخر . على ما يقول الحكم انها لم تصبح موضوعه تحت الحراسة وان ذلك أمر لا شأن له بالإستيلاء عليها كمال عام مملوك للدولة وان خطابيه سالف الذكر . والحديث للحكم . يصلحان فقط للتقدم بهما لمحكمة القيم المختصة باعطاء تعويض (؟) عن الحراسات فى حالة التنفيذ عينا ان كان لذلك وجه ، واضاف الحكم يقول انه حتى ورثة الأرض الأصليين حسبما هو ثابت من حكمى محكمة القيم العليا المرفقين بأوراق الدعوى لم يتناول هذه الأرض محل الجناية لان أى (أياً) من الورثة الحقيقين لم يطالب بتعويض عنها لعلمهم بأنها اصبحت مملوكة للدولة وقد حصلوا على تعويض عنها من الحراسة العامة كما سلف البيان فى شرح الأمر فى مستهل أسباب الحكم .

وأضاف الحكم يقول أن نفس الحال مع الدكتور محمود أبو زيد وزير الأشغال فلم تشمل مذكرته التى طويت عليها الأوراق الا سردا لهذا الأمر من واقع الملفات فى وزارته

هذا بينما ورد بخطاب الدكتور يوسف والى المؤرخ ٢٠٠١/٦/١١ الموجه الى رئيس مجلس الشعب انه ثبت ان هذه الاطيان ملكية خاصة بورثة .... وورثة..............................وان الرقابة الادارية بالفيوم تقدمت الى نيابة الفيوم بالشكوى ٢٠٠١/٢٠١٤ ادارى قسم الفيوم بدعوى ان هناك محاولة للأستيلاء على هذه المساحات لأنها من املاك الدولة فى حين سبق الاشارة إلى الأفراج النهائى لصالح المذكورين واضاف سيادته فى خطابه المؤرخ ٢٠٠١/٨/١٦ ان قرار اللجنة القضائية الأولى للأصلاح الزراعى فى الاعتراض رقم ١٩٨٦/٢٠٠ قد صدر باستبعاد الارض موضوع القضية الحالية من الأراضى المتروكة للأستيلاء وذلك استكمالا لاحتفاظ الورثة مقابل تلك المساحة بمعنى عودة هذه الأرض الى ملكية أصحابها .

كما تضمن خطابا الدكتور محمد ابو زيد وزير الاشغال المؤرخين ١٩٩٦/٥/٢٢ ، ١٩٩٨/٦/٢٣ (المستندان ٣ ، ٤ حافظتنا المؤرخة ٢٠٠١/٩/٢٢ لنيابة الفيوم) ان قرار المنفعة العامة سقط وسقط اثره ومفعوله لأنه لم يتم تشغيل فى خلال سنتين من تاريخ صدور قرار المنفعة طبقا لأحكام القانون ١٩٥٤/٥٧٧ وان مجلس المدينة لم يقم بتجديد قرار المنفعة العامة وكذا عدم وجود اعتماد مالى يسمح بصرف التعويضات ، وأنه لم يرد من مجلس المدينة اعتمادات مالية بخصوص هذا المشروع وبالتالى لم تصرف تعويضات نزع ملكية .

إلا أن الحكم المطعون فيه لم يتفطن إلى هذه الحقائق الجوهرية الواردة فى خطابات وزيرى الزراعة والموارد المالية والتى تؤكد ان الارض لا زالت على ملك اصحابها وأنها لم تدخل المنفعة العامة قانونا ولم تصرف عنها تعويضات ، وهى حقائق جوهرية وفاصلة فى مقطع الدعوى الجنائية وهو ان يكون المال المستولى عليه ملك الدولة .

بينما تورى هذه الخطابات ان الأرض لم تدخل ملكية الدولة ، ولا يغنى فى هذا الشأن ان يقول الحكم ان ورثة المالك الأصلى لم يتناولوا هذه الأرض فى الدعاوى المرفوعة منهم ، امام محكمة القيم لأن الورثة يعلمون ان هذه الأرض اصبحت ملكا للدولة ، فهذا استدلال

قائم على الأفتراض والتخمين ، فقد يرجع عدم شمول هذه الدعاوى لأرض النزاع لاختصاص المحاكم العادية بها باعتبار انها تعويض عن الغصب ولا تتعلق بالحقوق الناشئة من قوانين الحراسة ، ومن ثم يكون الحكم منطويا على الفساد في الاستدلال بالاضافة الى الخطأ فى تحصيل الواقع ومخالفة الثابت فى الأوراق .

إذ لا يعلم ما يكون عليه رأى المحكمة لو تفطنت الى حقيقة الوارد بالخطابات الاربعة سالفة الذكر وأنها تفيد أن ارض النزاع مملوكة ملكية خاصة للملاك المذكورين ولم تدخل فى ملك الدولة بإجراءات صحيحة وهذا الخطأ فى التحصيل وفى فهم الواقع بالخطابات المذكورة ومؤداها أثر ولا شك فى منطق الحكم وسلامة استدلاله إذا انتهت المحكمة الى نتيجة خاطئة وهى أن الطاعن ومن معه من المتهمين أضروا بالمال العام وسهلوا الاستيلاء عليه للقيد دون حق وما استتبع ذلك من الزام الطاعن والمتهمين الأخرين برد المبالغ المستولى عليها بالأضافة الى الغرامة العسفية المقضى بها وهذه النتائج جميعها كانت ستتغير حتما لو أن المحكمة أدركت المضمون الصحيح والمؤدى الحقيقى الواضح للخطابات سالفة الذكر وهو ما يصم الحكم بالفساد فى الاستدلال فضلا عن القصورفى التسبيب ومخالفة الثابت بالأوراق وهو ماعابه واستوجب نقضه والاحالة .

وغنى عن البيان أنه لا يجدى الحكم المطعون فيه أن يكون قد إستند إلى أدلة أخرى غير المعيبة بالفساد أو البطلان ، لما هو مقرر ومعروف من أن الأدلة فى المواد الجنائية متساندة ، . يكمل بعضها بعضا ، . ويشد بعضها بعضا ، . بحيث لا يمكن التعرف على مقدار الأثر الذى كان للإستدلال الفاسد على عقيدة المحكمة ، . وماذا كان سوف يكون رأيها إذا تنبهت إلى فساد ما إعتقدته خطأ على خلاف الثابت وعلى خلاف الحقيقة .

* نقض ١٩٨٦/١/٢٢ . س ٣٧ . ٢٥ . ١١٤ . طعن ٤٩٨٥/٥٥ق
* نقض ١٩٩٠/٧/٧ . س٤١ . ١٤٠ . ٨٠٦
* نقض ١٩٨٥/٣/٢٨ . س٣٦ . ٨٣ . ٥٠٠
* نقض ١٩٨٦/١٠/٩ . س ٣٧ . ١٣٨ . ٧٢٨
* نقض ١٩٨٣/٢/٢٣ . س٣٤ . ٥٣ . ٢٧٤

* نقض ١٩٨٦/١/٢٢ . س٣٧ . ٢٥ . ١١٤
* نقض ١٩٨٤/١/١٥ . س٣٥ . رقم ٨ . ص ٥٠
* نقض ١٠/٢٧/ ١٩٦٩ . س ٢٠ . ٢٢٩ . ١١٥٧
* نقض ١٩٨٥/٥/١٦ . س ٣٦ . ١٢٠ . ٦٧٧
* نقض ١٩٧٩/٥/٦ . س٣٠ . ١٤٤ . ٥٣٤
* نقض ١٩٨٢/١١/٤. س٣٣ . ١٧٤ . ٨٤٧

ثامناً : القصور والإخلال بحق الدفاع

تمسك دفاع الطاعن . بمذكرته المقدمة فى ٢٠٠٣/١/١٨ برسم رجائى عطية المحامى بسقوط قرار المنفعة العامة وان الأرض موضوع القضية تنتقل ملكيتها للدولة وان وضع يد الجهات الحكومية وغير الحكومية وضع يد غاصب ، وفى بيان ذلك قال الدفاع ان قرار المنفعة رقم ١٩٦٢/١٣٨١ صدرلاقامة حديقة عامة إلا أن هذه الحديقة لم تنشأ قط ، . وان مجلس مدينة الفيوم غير وجه المنفعة العامة وجعله حديقة ومبانى حكومية وهو . أى مجلس المدينة . لا يملك ذلك ، . لأن قرار تعديل المنفعة العامة يجب ان يصدر بذات الاداة القانونية التى صدر بها قرار التخصيص وإلا كان باطلا ، . وذلك بنص الدستور الذى أوجب تحديد المنفعة العامة بقرار جمهورى ، . كما ان الثابت ان مدرسة فاطمة الزهراء لم تنشأ الا فى عام ١٩٧٤ أى بعد صدور قرار المنفعة العامة بأثنتى عشر سنة ، . ومن ثم لا ينطبق عليها التعديل الوارد على المادة (١٠) بالقانون رقم ١٩٦٢/١٣والذى نص على انه استثناءً من قاعدة سقوط قرار المنفعة العامة إذا لم تتخذ الاجراءات المنصوص عليها بالقانون خلال سنتين من تاريخ صدور قرار المنفعة العامة . لا يسقط قرار المنفعة العامة إذا دخلت الارض موضوع التخصيص المنفعة العامة بالفعل ، . لأن دخول الارض المنفعة العامة يجب ان يتم أيضا خلال سنتين من صدور قرار المنفعة العامة ، . لأنه استثناء من الأصل ويجب ان يتقيد بذات القيود الواردة على الأصل .

كما تمسك دفاع الطاعن (المتهم السادس) فى مذكرته ٢٠٠٣/١/١٨ سالفة الذكر انه بفرض دخول الأرض فى المنفعة العامة جدلا ، . فأنه يبقى حق ورثة الملاك الأصليين

فى التعويض وكذا من تلقوا عنهم ملكية الأرض بالشراءمن المتهمين ، . وانهم لا يحاجوا بالمزاعم القائلة ان الورثة حصلوا على التعويض ضمن ال ٠٠٠ ٦٠ جم المقررة فى القانون ١٩٧٤/٦٩ لسببين : الأول : أنه لا يوجد فى الأوراق ما يفيد ان هذه التعويضات تم تقديرها ودخلت ضمن ال ٠٠٠ ٦٠ جم بل ان الثابت فى استمارات التسويات التى حررتها الحراسة العامة ان هذه الارض لم تدخل ضمن هذه التسويات لسبب بسيط جدا وهو اعتراف المساحة بأن الاجراءات التى نص عليها القانون لتقدير التعويض لم تتخذ وان قرار المنفعة العامة سقط لعدم أتخاذها ، . والثانى : أن احكام المحكمة الدستورية العليا قضت بعدم دستورية التجديد الوارد للتعويض سواء بالقانون ١٨٧٤/٦٩ او القانون ١٩٨١/١٤١البعده عن القيمة الحقيقية للمال الخاضع للحراسة ، . وترتيبا على ذلك فأنه يحق للملاك الأصليين ولمن تلقوا عنهم الملكية من المتهمين المطالبة بهذا التعويض ، . ولأن هذه المسائل من الأمور المحاسبية التى تخرج عن قدرات المحكمة فقد طلب المتهم السادس ندب اهل الخبرة لبيان ما اذا كانت الـ ٠٠٠ ٦٠ جم شملت التعويض عن الأرض موضوع القضية من عدمه .

كما تمسك دفاع المتهم السادس بانعدام القصد الجنائى لدى المتهم السادس وان نية الإستيلاء على مال هيئة الأبنية منتفى فى حقه ، . وذلك لأن الثابت من الأوراق واقوال الشاهد / محمد يحيى نصر الدين ان المتهم السادس تعاقد معه على شراء جزء من هذه الأرض ودفع مبلغ ٠٠٠ ٣٠٠ جم وعجز عن سداد الباقى وقدره ٠٠٠ ٨٠٠ جم ، وهو تعاقد مشروع ولا ينطوى على جريمة ، وانه تم الاتفاق على احلال.................. المتهم/١١ . محله فى البيع حتى يتمكن من استرداد ما دفعه من مقدم ، . وهذه كلها تصرفات مدنية مشروعة قصد بها المتهم السادس استرداد مقدم الثمن المدفوع منه وهو ما ينفى عنه قصد الإستيلاء على مال هيئة الأبنية ، . ولا شأن له بما نسب للمتهمين الثلاثة الأول من العاملين بهيئة الابنية من مآخذ على ابرام التعاقد مع المحامى / ....وقبض ثمن شراء الهيئة للأرض وهو فى الحقيقة تعويض عن الاستيلاء على هذه الارض وإقامة مدرسة فاطمة الزهراء عليها بطريق الغصب ، . ومسألة مدى صواب قرار المتهمين الثلاثة الأول بشأن التعاقد هو مسألة تقديرية يسأل عنها هؤلاء ، . ولا شأن

للمتهم السادس بها ، . ولا يجوز افتراض تواطئه معهم على ابرام هذا التعاقد افتراضا إذ لا يوجد دليل واحد فى الاوراق على هذا التواطؤ ، والمسئولية الجنائية لا تفترض ولا يجوز ان تقام على الظن والتخمين ، وانما يجب ان تقوم على الجزم واليقين ، . كما انه لا غبار على قيام المتهم السادس باستلام مبلغ التعويض فهو طرف فى التعاقد وله مقدم مدفوع قدره ٣٠٠ ٠٠٠ جم ومن حقه استرداده مقابل تخليه عن الشراء ، . ولا بأس ان يأتمنه باقى اطراف الصفقة على استلام المبلغ وتوزيعه على من شارك فيها سواء بدفع حقوق الورثة او أتعاب المحامين ، . فهو عضو مجلس شعب ومحل ثقة الجميع .

وترتيبا على ذلك فإن قصد الإستيلاء على أموال هيئة الأبنية ينتفى مع وجود تصرفات مدنية مشروعة تبرر تداخل المتهم السادس ، . واقصى ما يمكن ان ينسب للمتهم السادس هو الغلط فى تقدير الواقع .

إلا أن الحكم المطعون فيه لم يرد على هذا الدفاع الا بقوله (ص/١٢٠) ان المحكمة لا ترى جديداً فى المذكرة للرد عليه ، ومناقشته وان الدفاع قد تناوله من قبل شفاهة ومذكرات وبما سبق الرد عليه من جانب المحكمة ، ومن ثم فأن المحكمة تلتفت عما جاء بالمذكرة اكتفاء بما سلف من الرد الذى يتضمن الرد عليها . ولا سيما . على ما يقول الحكم . وانها لا تتضمن جديد أو دفاعا جوهريا أو غير جوهرى ؟!!!

وهذا الرد لا يواجه دفاع المتهم وهو دفاع جدى وجوهرى له سنده الثابت فى الاوراق ويترتب على ثبوت صحته . وهو صحيح . تغيير وجه الرأى فى الدعوى ، . حيث خلت مدونات الحكم مما يفيد التفطن لهذا الدفاع والرد عليه .

كما لم تستجب المحكمة إلى طلب ندب خبير فى الدعوى للكشف عن مدى صواب دفاع الطاعن السالف الذكر وهو طلب جازم قرع به سمع المحكمة إذ أبدى فى مذكرته ٢٠٠٢/٩/١٨ أثناء جلسات المرافعة (ص ٣٧ ، ٣٨ محاضر الجلسات) ثم تضمنته مذكرته ٢٠٠٣/١/١٨ ، ومتى كان الطاعن قد أبدى هذا الطلب صار مطروحاً على

المحكمة فإن إعتباره على سبيل الإحتياط . يوجب على المحكمة تحقيقه ما دامت لم تستجب إلى الطلب الأصلى وهو القضاء بالبراءة ، وعلى هذا فقد كان على المحكمة أن تستجيب الى هذا الطلب أو تضمن حكمها ما يسوغ الالتفات عنه واطراحه وإذ فاتها ذلك فأن حكمها الطعين يكون فوق مقدره مخلا بحق الطاعن فى الدفاع بما يستوجب نقضه والأحالة .

تاسعاً : القصور وخطأ آخر فى تطبيق القانون

أورد الحكم المطعون فيه (ص/١١٣) ان دفاع المتهم السادس تمسك بإنعدام ولاية جهاز الرقابة الإدارية على اعضاء مجلس الشعب تأسيسا على انه أورد فى تحرياته ان هناك شخص يدعى..................ضابط شرطة سابق استغل علاقته ببعض المتهمين لأرتكاب جرائمه .

الا أن الحكم المطعون فيه لم يرد على هذا الدفع إلا بقوله ان عضو مجلس الشعب يقع تحت طائلة اختصاص عضو الرقابة الادارية بنص المادة ١١٩ مكرراً ب من قانون العقوبات والتى حددت المقصود بالموظف العام انهم رؤساء واعضاء المجالس والوحدات والتنظيمات الشعبية وغيرها ممن لهم صفة نيابية عامة وان هذا النص واضح الدلالة فى أن جهاز الرقابة الادارية له اختصاص اصيل على اعضاء مجلس الشعب .

ولم يتفطن الحكم المطعون إلى ان نص المادة ١١٩ من قانون العقوبات إذا صح انه يتناول اعضاء مجلس الشعب فإنه يكون موصوماً بعدم الدستورية لمخالفة الدستور فيما تضمنه الدستور من فصل بين السلطات الثلاث التشريعية والتنفيذية والقضائية .

ولما كانت الرقابة الادارية تتبع السلطة التنفيذية وتخضع لها ومن ثم فليس لها ان تبسط رقابتها على اعضاء مجلس الشعب الذين لايخضعون الا لرقابة مجلسهم الموقر بما لايجوز معه خضوعهم لرقابة أية سلطة أخرى لمجافاة ذلك لنصوص الدستور . ولهذا جاء رد المحكمة السالف الذكر قاصراً فوق خطئه فى تطبيق القانون .

<u>عاشراً : القصور وفساد الإستدلال</u>

استند الحكم فى نفى صفة الملكية الخاصة على أرض النزاع إلى الأحكام القضائية الصادرة من محكمة القضاءالاداري والمحاكم المدنية فى منازعات دارت بين بعض المشترين لأجزاء من الأرض وبين الدولة ، وقد تمسك الدفاع فى مذكرة دفاعه ان هذه الدعاوى لم يكن ورثة .... و............. طرفا فيها ووفقا للقانون وللمقرر فى قضاء النقض فأن الأحكام حجة على اطرافها . فضلا عن أختلاف الأرض موضوع النزاع فى تلك الدعاوى عن الأرض موضوع الجناية الحالية ، إلا أن الحكم لم يتفطن لهذا الدفاع ولم يرد عليه واتخذ من الأحكام القضائية سالفة البيان حجة على المتهمين رغم ان ورثة .... و............. البائعين لم يجتمعوا فيها ولم يكن احدا منهم طرفا فيها .

كما تمسك الدفاع بأن قرار المنفعة العامة وهو يصدر بقرار جمهورى وفقا للدستورحدد الفرص من التخصيص بجعل الأرض حديقة عامة وان مجلس المدينة غير الغرض من التخصيص بجعله حديقة ومبانى حكومية وهو لا يملك هذا التغيير مما يسقط قرار المنفعة العامة .

ولا يقدح فى ذلك قول الحكم المطعون فيه ان وزارة المالية بعد تصفية جهاز الحراسة وجهاز تصفية الحراسات بصفتها الممثلة لورثة اصحاب الأرض الأصليين كانت فى الدعاوى الإدارية سالفة البيان ، فذلك غير صحيح لأن هذه الدعاوى اقيمت فى عام ١٩٨٩ بينما تخلت الحراسة عن هذه الأرض وقامت بتسليمها الى مجلس مدينة الفيوم بتاريخ ١٩٦٢/١١/٢٩ حسبما أورد الحكم ذاته (ص/١٣) مما مفاده انها لم تعد ممثلة لأصحاب الارض الاصليين من ذلك التاريخ سنة ١٩٨٩ !!!!!!!!!!.

<u>حادى عشر : القصور والتهافت والخطأ فى تطبيق القانون</u>

تمسك دفاع الطاعن (ص ٥٤ مذكرته ٢٠٠٣/١/١٨) بأن التعديل الوارد بالقانون ١٩٦٢/١٣ على المادة (٢٩) من القانون ١٩٥٤/٥٧٧ الخاص بنزع الملكية بما تضمنه من عدم سقوط قرار المنفعة العامة إذا كان العقار قد دخل فى خلاصة مشروعات النفع العام

ولو لم تتخذ بشأنه اجراءات نزع الملكية المنصوص عليها فى القانون ، هذا التعديل هو استثناء على الأصل المقرر فى المادة (٢٩) والتى استوجبت ان يتم اتخاذ الاجراءات فى خلال سنتين ، ومن ثم فإنه يتعين ان يكون دخول العقار فعلا فى مشروعات النفع العام فى خلال المدة المحددة بالنص وهى سنتين ، وثابت من تقرير الخبير فى الدعوى ١٩٩٦/١٢٩ ان مدرسة الزهراء اقيمت فى عام ١٩٧٤ . ١٩٧٦ أى بعد أكثر من عشر سنوات من تاريخ صدور قرار المنفعة العامة . ومع أن الحكم المطعون فيه قد أقر بذلك ، إلاً أنه لم يعمل أثره ، الأمر الذى يشوبه بالقصور والتهافت فضلاً عن الخطأ فى تطبيق القانون .

ثانى عشر : القصور والإخلال بحق الدفاع

أورد الحكم المطعون فيه أن.................(الطاعن) قدم طلبين احدهما لوزير التربية والتعليم مؤرخ ١٩٩٨/١٠/٢٦ ممهور بتوقيع نسبة زورا الى .... وأورد تظهير الطب الشرعى ان الطاعن هو الكاتب لهذا التوقيع ، . وطلب آخر الى السيد رئيس مجلس الشعب ممهور بتوقيع نسب زورا إلى .... و........................... بطلب شراء الأرض موضوع القضية الحالية وان هذه الطلبات أحيلت الى رئيس هيئة الأبنية التعليمية والتى آحالها الى مدير منطقة الفيوم واستبدل الحكم المطعون فيه من تقديم هذه الطلبات دليلا على مساهمة المتهم السادس فى جنايتى تسهيل الإستيلاء على أموال هيئة الأبنية المرتبطة بتزوير المحررات واستعمالها والأضرار العمدى به .

ولم يتفطن الحكم المطعون فيه إلى دفاع الطاعن بمذكرته (ص/٢٢) المتضمن ان التزوير المدعى به واقع فى " طلب " ، وان الطلبات ليست حجة على أحد ، ولا قيمة لها فى الاثبات ، وانه لذلك لا يرد فيها او عليها تزوير ، وان المقرر فى قضاء النقض ان تغيير الحقيقة فى الطلبات او الاقرارات الفردية لا يعد تزويرا سواء تضمنتها محررات عرفية او محررات رسمية ، . لأن الطلبات والأقرارات الفردية تخضع فى كل الأحوال لمراجعة وتمحيص من كتب له المحرر ، . بحيث يتوقف مصيره على نتيجته وفى هذا الرقابة والضمانة الكافية .

واضاف دفاع الطاعن ، انه على ذلك ، فإن الطلب المقدم إلى مدير هيئة الأبنية التعليمية والمؤرخ ١٩٨٨/١١/١٨ وكذا الطلب المقدم للسيد وزير التربية والتعليم المؤرخ ١٩٩٨/١٠/٢٦ ، لا تعدو ان تكون تقريرات وطلبات فردية ، تضمنتها محررات عرفية تتعلق بالرغبة فى انهاء النزاع مع هيئة الأبنية وديا بالتنازل لها عن الارض مقابل الحصول على التعويض عن الأرض المقام عليها المدرسة فاطمة الزهراء ، وانما يخضع ذلك للمراجعة عند ابرام التعاقد ، والذى لايتم إلا مع صاحب الشأن شخصاً ، أو من ينوب عنه بسند صحيح وعلى ذلك فأن حقيقة صدور الطلبين ممن نسبا اليهما ورغبتهما فى إنهاء النزاع تخضع لمراجعة هيئة الابنيه التعليمية هند ابرام التعاقد ، بحيث اذا تقدم لها صاحب الشأن فعلا بشخصه او بوكيل عنه ، فلا محل للقول لا بوجود تغيير للحقيقة ، لأن صاحب الطلب تقدم فعلا مؤكدا رغبته فى التصالح وانهاء النزاع مع هيئة الأبنية وديا ، . وإذا لم يتقدم المنسوب اليه الطلب لأبرام التصالح ، . وبالتالى ينتفى الضرر الذى هو احد أركان جريمة التزوير فى المحرر العرقى .

واضاف دفاع الطاعن ان الثابت أن التصالح تم مع هيئة الأبنية بتوكيلات صحيحة صادرة عن وكيل الورثة المرحوم ....و................... بصفة الأخيرين وكلاء عن الورثة بتوكيلات صحيحة اقرها عضو الرقابة الادارية فى اقواله ص ٢٣٣ دوسيه والذى قرر فى أقواله انه بالفعل قد حلت المعلومات إلى ان الورثة قد وكلوا عنهم السيد/ ....والسيد/ .... المحاميين وانه استعلم عن هذه التوكيلات وتبين له انها صحيحة وصادرة ببياناتها الموجودة عن الموكلين ومصدق عليها من السفارة ال.....ية وانها بهذا تكون صحيحة .

كما اضاف الدفاع ان المرحوم / ....اقر (ص/٥٣ دوسيه) انه ابرم بصفته وكيلا عن ورثة ....عقد بيع عن حصتهم مع/.................. (الطاعن) وانه استلم منه بهذه الصفة مبلغ ٣٠٠ ٠٠٠ جم فى مجلس العقد والباقى وقدره ٥٠٠ ٠٠٠ جم د..................عن سداده ، وان الأخير أخبره بأن / .... المتهم سيحل محله وانه بالفعل تم الغاء العقد المبرم مع

.................فى ١٩٩٧/٢/٢٦ وتحرر عقد جديد بينه وبين .... ولدى ....

ومن ذلك يبين ان التصرف تم بين هيئة الأبنية والوكلاء عن أصحاب الأرض بتوكيلات صحيحة أقرها عضو الرقابة ، . وان الطلبات المنسوب إلى.................(الطاعن) تزويرها وان هذه الطلبات هى التى أدت إلى ابرام التصرف زعم باطل وغير صحيح ، وان التصرف تم عن طريق التلاقى بين الورثة وهيئة الابنية مباشرة ولا يغير من هذه الحقيقة ان يكون التلاقى من خلال توكيلات والمهم ان الطلبات المنسوب إلى الطاعن تزويرها بالادعاء بأن الورثة يرغبون فى التصالح على غير الحقيقة . هو ادعاءغير صحيح وان الورثة من خلاء وكلائهم بتوكيلات صحيحة رغبوا فعلا فى التصالح بدليل اتمام التصالح ، ولا يقدح فى ذلك المزاعم القائلة ان التوكيلات الصادرة من وكلاء الورثة الى المتهمين قد جرى عليها تزوير لأن ذلك شأن الورثة وحدهم ولم يتضرر احد منهم من هذا التزوير وانما اقر وكيلهم المرحوم / محمد خير الدين وكذا / .... انهما قبضا حق موكليهم ، وهم مسئولون عن ذلك القبض امام موكليهم ، والخلاصة ان الطلبات المنسوبة إلى الطاعن تزويرها لم يكن لها اى أثر فى ابرام التصرف اى فى النتيجة التى أسبغ عليها وصف الجريمة .

إلا أن الحكم المطعون فيه لم يرد على هذا الدفاع لا ايرادا ولا ردا ، وهو دفاع جوهرى جدى يشهد له الواقع ويترتب على ثبوت صحته . وهو صحيح . تغيير وجه الرأى فى الدعوى مما يعيب الحكم بالقصور ويوجب نقضه .

ثالث عشر: بطلان الحكم ، فضلاً عن القصور والإخلال بحق الدفاع .

أورد ت مذكرة دفاع الطاعن ٢٠٠٣/١/١٨ ، ص ٣٦ ، طلباً هاماً وجوهريا لتدارك قعود المحكمة عن طرح المحررات موضوع الإتهام بالتزوير ومناقشة الخصوم لها بالجلسة

، وفى بيان ذلك أوردت إنه وإن كانت المحكمة الموقرة قد فضت الأحراز واطلعت هى عليها حسبما أوردت ص ١٨/١٦ . وصرحت بتصويرها ، إلاّ أن المحكمة الموقرة لم تطرح المحررات محل الإتهام بالتزوير بالجلسة ، ولم تتح للخصوم ومنهم المتهم / ٦ . (الطاعن) مناقشتها بالجلسة . هذه المناقشة التى هى علّة القاعدة التى إستقر عليها قضاء محكمة النقض   .

<u>* فقد قضت بذلك محكمة النقض فى الكثرة الكثيرة من أحكامها :</u>

* نقض ١٩٨٩/٢/١ . س ٤٠ . ٢٦ . ١٥٠ . طعن ١٩٩٩ لسنة ٥٨ ق
* نقض ١٩٨٠/٣/٦ . س ٣١ . ٦٢ . ٣٢٨
* نقض ١٩٧٤/٥/١٩ . س ٢٥ . ١٠٥ . ٤٩١
* نقض ١٩٦٩/١٠/٢٧ . س ٢٠ . ٢٣١ . ١١٧٤
* نقض ١٩٦٧/٤/٢٤ . س ١٨ . ١١٢ . ٥٦٦
* نقض ١٩٦١/١٠/٣٠ . س ١٢ . ١٦٧ . ٨٤٧
* نقض ١٩٦٦/٣/٢٨ . س ١٧ . ٧٢ . ٣٦٢
* نقض ١٩٥١/٦/١٤ . س٢ . ٤٤٤ . ١٢١٦
* نقض ١٩٩٦/٥/٣٠ . س ٤٧ . ٩٩ . ٦٩٩
* نقض ١٩٩٣/١١/١٠ . س ٤٤ . ١٥٢ . ٩٨١
* نقض ١٩٩٢/٧/١٣ . س ٤٣ . ٩٧ . ٦٥٠

هذا فضلا عن وجوب تحقيق دفاعنا (الطاعن) بسماع شهادة شاهدى الواقعة الدكتور يوسف والى نائب رئيس الوزراء والمهندس محمود أبو زيد وزير الرى فيما تضمنته مكاتباتهما من حقائق تنقض فكرة التزوير .

(إنتهى)

بيد أن الحكم المطعون فيه ، فى تعجله الفصل فى الدعوى ، لم يلتفت إلى أهمية هذا الطلب تحقيقاً للعدالة ، ولوقاية إجراءات المحاكمة نفسها من البطلان ، وغسل يديه من هذا الطلب الجوهرى بعبارة مبتسرة ساقها بالسطور الأربعة الأولى ص ٢٢ من مدوناته ، خلط فيها بين " المستندات " بصفة عامة ، وهى عديدة جداً ، وبين المحررات المشكلة لجسم الجريمة فى الإتهامات بجرائم التزوير .

ذلك أن طبيعة جريمة التزوير تقضى بإلزام المحكمة قبل الفصل فيها وفى جرائم إستعمال المحررات المزورة مع العلم بتزويرها بضرورة إطلاعها بنفسها على المحرر المزور فى الجلسة العلنية بحضور المتهم والمدافع عنه وذلك حتى يكون المحرر معروضاً على بساط البحث والمناقشة فى حضورهم لدى نظر الدعوى أمامها ٠

وليبدى كل منهم ملاحظاته عليه وحتى تتأكد المحكمة بنفسها بعد إطلاعها على المحرر المزور أنه بذاته محل المحاكمة ولأن هذا الإطلاع إجراء جوهرى من إجراءات المحاكمة فى جرائم التزوير عامةً يقتضيه واجب المحكمة من تمحيص الدليل الأساسى فى الدعوى على إعتبار أن تلك الورقة هى الدليل الذى يحمل أدلة التزوير ٠

*** وإستقر على ذلك قضاء النقض وقضى بأن :.**

" إغفال المحكمة الإطلاع وبنفسها على الورقة موضوع الإدعاء بالتزوير عند نظره يعيب إجراءات المحاكمة لأن إطلاعها بنفسها على الورقة المزورة إجراء جوهرى من إجراءات المحاكمة فى جرائم التزوير عامةً يقتضيه واجبها فى تمحيص الدليل الأساسى فى الدعوى على إعتبار أن تلك الورقة هى الدليل الذى يحمل أدلة التزوير " ٠

* نقض ١٩٧٤/٥/١٩.س ٢٥ . ١٠٥ . ٤٩١ .طعن ٤٦٢ لسنة٤٤ق
* نقض ١٩٦٧/٤/٢٤ . س ١٨ . ١١٢ . ٥٦٦
* نقض ١٩٦٥/٣/١ . س١٦ . ٤١ . ١٩٤
* نقض ١٩٥٧/٤/٩ . س٨ . ١٠٣ . ٣٨١
* نقض ١٩٨٥/٤/٣ . س ٣٦ . ٨٩ . ٥٣٠
* نقض ١٩٩٣/٧/١ . س ٤٤ . ٩٨ . ٦٣٦

هذا إلى أن إطلاع المحكمة وحدها على الأوراق المذكورة لا يغنى عن ضرورة اطلاع الدفاع عليها كذلك وتمكينه من أن يعاينها بنفسه أيضا وذلك حتى تتسنى له إبداء وجهة نظره فيها عن بصر كامل وبصيره شاملة وهو أمر يستحيل عليه القيام به إذا ما ظلت الأوراق سالفة الذكر حبيسة الحرز الذى وضعت فيه غير مطروحة بنفسها أمام جميع

الخصوم بالجلسة وعلى بساط البحث . مع ما يمكن أن يكون لهذا الإطلاع من جانب الخصوم والمحكمة من أثر فى تكوين عقيدتها فى ضوء ما يبديه كل منهم من ملاحظات عليها . ولا يغنى عن ضرورة إجراء الإطلاع أثناء المحاكمة وقبل الفصل فى الدعوى أن يمسك الدفاع عن طلب تمكينه من الإطلاع على المحررين المزورين
(صورة الحكم و عقد البيع) موضوع الإتهام بالتزوير والإشتراك فيه !!!

لأن هذا الواجب ملقى على عاتق المحكمة أساسا وفق ما تقتضيه أصول المحاكمات الجنائية ، ولأن عليها أن تقوم بهذا الإجراء من تلقاء نفسها دون أن يكون رهين مشيئة المتهم أو المدافع عنه ولأنها تسيطر على اعنة وزمام الجلسة وتوجيهها التوجيه المناسب واللازم لتحقيق العدالة وهذا هو واجبها فى المقام الأول ولا تنتظر فى سبيل ذلك طلبا أو توجيها من أحد الخصوم ٠

هذا إلى أن القاضى الجنائى يقوم أثناء المحاكمة الجنائية بدور إيجابى وله بل عليه أن يتخذ كافة الوسائل التى من شأنه التعرف على وجه الحقيقة التى ينشدها من قضائه . ولأنه يعلن كلمة الحق والعدل سواء إذا ماكان قضاؤه بالبراءة أو بالإدانة ولها وأحكامه حجيتها على الكافة ولا تقتصر تلك الحجية على أطراف الخصومة وحدهم كما هو الحال فى الحكم فى الدعوى المدنية .

ولهذا بات من المتعين على القاضى الجنائى تحقيق الأدلة المطروحة عليه بنفسه دون أن يكون ذلك متوقفاً على إرادة المتهم أو سلطة الإتهام ومن بين واجباته وعلى رأسها إطلاعه بنفسه على الأوراق المزورة والمقلدة وطرحها على الخصوم بالجلسة أثناء المحاكمة !!

* <u>وقد قضت محكمة النقض بأنه :</u> .

" لا يكفى إطلاع المحكمة وحدها على المحرر موضوع الجريمة بل يجب كإجراء من إجراءات المحاكمة عرضه بإعتباره من أدلة الجريمة على بساط البحث والمناقشة بالجلسة فى حضور الخصوم ليبدى كل منهم رأيه فيه ويطمئن إلى أنه بذاته موضوع الدعوى الذى دارت المرافعة عليه " ٠

* نقض ١٩٨٩/٢/١ . س ٤٠ . ٢٦ . ١٥٠ . طعن ١٩٩٩ لسنة ٥٨ ق
* نقض ١٩٨٠/٣/٦ . س ٣١ . ٦٢ . ٣٢٨

* نقض ١٩٧٤/٥/١٩ . س ٢٥ . ١٠٥ . ٤٩١
* نقض ١٩٦٩/١٠/٢٧ . س ٢٠ . ٢٣١ . ١١٧٤
* نقض ١٩٦٧/٤/٢٤ . س ١٨ . ١١٢ . ٥٦٦
* نقض ١٩٦١/١٠/٣٠ . س ١٢ . ١٦٧ . ٨٤٧
* نقض ١٩٦٦/٣/٢٨ . س ١٧ . ٧٢ . ٣٦٢
* نقض ١٩٥١/٦/١٤ . س٢ . ٤٤٤ . ١٢١٦

ولا محل للقول فى هذا المقام بأن إطلاع المحكمة والخصوم على المحرر محل جريمة التزوير لن تجدى فى المحاكمة ولن تؤثر على الدليل المستمد منه لأن هذا القول ينطوى على سبق الحكم على محرر لم تطلع عليه المحكمة ولم تمحصه مع ما يمكن أن يكون له من أثر فى عقيدتها لو أنها إطلعت عليه وأجرت معاينته ٠

* نقض ١٩٦٣/٢/٤ . س ١٤ . ١٨ . ٨٥ .
* نقض ١٩٨٠/٣/٦ . س ٣١ . ٦٢ . ٣٢٨ . طعن ١٢٦٥ لسنة ٤٩ق

ذلك أن إطلاع المحكمة على المحررات موضوع الإتهام بالتزوير هو واجب عليها يفرضه إلتزامها بتمحيص الدليل الأساسى فى الدعوى على إعتبار أن تلك الأوراق هى الدليل الذى يحمل أدلة التزوير وحتى يمكن القول بأنها حين إستعرضت الأدلة فى الدعوى كانت مُلِمة بهذا الدليل إلماماً شاملا يهيىء لها الفرصة لتمحيصه التمحيص الشامل الكافى الذى يدل على أنها قامت بما ينبغى عليها من تحقيق البحث للتعرف على وجه الحقيقة ولا يرفع عوار عدم الإطلاع على المحررات المزورة عن إجراءات المحاكمة والذى يؤدى الى بطلان الحكم أن تكون المحكمة قد أوردت بحكمها ما يفيد أن الدائرة السابقة قد طالعتها . لأن إطلاع هيئة أخرى على الأوراق والمستندات المطعون عليها بالتزوير محل الإتهام لا يغنى بحال عن ضرورة إطلاع المحكمة التى تولت بعد ذلك محاكمتهم بنفسها على تلك الأوراق ٠

* نقض١٩٨٠/٣/٦ . س ٣١ . ٦٢ . ٣٢٨
* نقض ١/ ٢/ ١٩٨٩ . س ٤٠ . رقم ٢٦ . ص ١٥٠ . طعن ٥٨/١٩٩٩ ق

* نقض ١٩٧٤/٥/١٩ . س ٢٥ . ١٠٥ . ٤٩١
* نقض ١٩٦٩/١٠/٢٧ . س ٢٠ . ٢٣١ . ١١٧٤
* نقض ١٩٦٧/٤/٢٤ . س ١٨ . ١١٢ . ٥٦٦
* نقض ١٩٦١/١٠/٣٠ . س ١٢ . ١٦٧ . ٨٤٧
* نقض ١٩٦٦/٣/٢٨ . س ١٧ . ٧٢ . ٣٦٢

لأن الغرض من ذلك الاطلاع والغاية منه أن تتحقق المحكمة التى تجرى المحاكمة وتتولى تقدير الأدلة بالدعوى قبل الفصل فيها . أن الأوراق المشار اليها والمطعون عليها بالتزوير هى بذاتها محل الإتهام بالتزوير ولأنها هى الدليل الذى يحمل أدلة التزوير . وهذه الغاية لا تتحقق اذا كانت المحكمة بهيئة أخرى هى التى تولت الإطلاع على تلك الأوراق خاصة اذا كانت لم تثبت بمحاضر الجلسات ما أسفر عنه إطلاعها من نتائج كما هو الحال فى الدعوى المطروحة ٠

ولأن من أغراض هذا الإطلاع ، . للمحكمة بنفسها ، وللخصوم ، الإستيثاق ليس فقط من تزوير المحرر وحالة التزوير ، . وإنما أيضاً من أنه تزوير برئ من الإفتضاح ، . ذلك أن القانون لا يتوقف عند المحررات مفضوحة التزوير ولا يعاقب عليها لإنتفاء الضرر ، .

* <u>وقد قضت محكمة النقض بأن</u> : .

" التزوير فى المحررات إذا كان ظاهراً بحيث لا يمكن أن ينخدع به أحد . فلا عقاب عليه لإنعدام الضرر " ٠

* نقض ١٩٨٦/١/٢٩ . س ٣٧ . ٣٤ . ١٦٣
* نقض ١٩٣٣/١١/١٣ . مج القواعد القانونية . عمر . ج٣ . ١٥٤ .
٢٠٣

ولكل ذلك ، فإنه كان من المتعين على محكمة الموضوع قبل الفصل فى جرائم تزوير المحررات ، . أن تطلع بنفسها وفى حضور ومناقشة الخصوم على المحررات محل الإتهام بالتزوير ٠

ومتى كان ذلك ، وكانت المحكمة لم تستجب إلى طلب المحررات المزورة موضوع الإتهام بالتزوير للمناقشة بحضور الخصوم بالجلسة ، وأصرت على موقفها خالطة بين المستندات على عمومها وبين المحررات محل الإتهام بالتزوير ، فإن إجراءات المحكمة يكون قد أصابها عوار البطلان فضلاً عن القصور والإخلال بحق الدفاع .

رابع عشر : القصور والإخلال بحق الدفاع .

أبدى دفاع الطاعن ، بمذكرته ٢٠٠٣/١/١٨ . طلباً جوهريا (ص ٨٦ / ٨٧) بوقف الدعوى وقفاً تعليقيا لحين الفصل فى الدعوى ١٢٩ / ١٩٩٦ م .ك الفيوم ، وفى بيان ذلك أورد أن الدعوى ١٢٩ /١٩٩٦ م.ك الفيوم ، دعوى أساسية وجوهرية فى مقطع النزاع هنا ، هل الأرض ملكية خاصة مملوكة لأصحابها الملاك الأصليين ، أم أنها . كما يدعى عضو الرقابة . ملكية عامة .

و أنه مع أن حق الملاك الأصليين وخلفائهم الخاصين فى التعويض قائم دون حاجة إلى الحكم فى الدعوى سالفة الذكر ، إلاّ أنه على الجانب الآخر لايستقيم منطق الإتهام (المغلوط) بوجود إستيلاء وتسهيل إستيلاء وإضرار والإشتراك فيهم ، إلاّ بتربص الحكم فى الدعوى ١٢٩ ، ١٩٩٦ م. ك الفيوم ، التى تعرض لأصل النزاع وأصل الحق مما يجعل الحكم فى الدعوى الماثلة متوقفا توقف لزوم على الحكم فى تلك الدعوى .

وقد جرى قضاء محكمة النقض على أنه وإن كان تقدير جدية النزاع لمحكمة الموضوع ، إلاّ يتعين وقف الدعوى إذا كان الفصل فيها يتوقف على نتيجة الفصل فى دعوى أخرى جنائية أو مدنية .

* نقض ١٩٨٤/١٠/٣١ . س ٣٥ . ١٥٤ . ٤٠٢
* نقض ١٩٩٤/١/١٣ . س٤٥ . ١٢. ٩٤
* نقض ١٩٦٦/٢/١ . س١٧ . ١٣ . ٦٩

بيد أن الحكم المطعون فيه ، لم يستجب إلى هذا الطلب الجوهرى ، ولم يعرض له إيراداً ولا رداً عليه ، الأمر الذى يعيبه بالقصور والإخلال بحق الدفاع .

خامس عشر : بطلان إجراءات المحاكمة والحكم الصادر فيها فضلاً عن الإخلال بحقوق الدفاع .

يوجب الدستور فى المادة / ٦٧ ، وأوجبت المادة /٢١٤ أ . ج . أن يندب المحامى العام من تلقاء نفسه محامياً لكل متهم بجناية صدر أمر بإحالته إلى محكمة الجنايات ، وعلى هذا الوجوب تواترت أحكام محكمة النقض (نقض ١٩٨٣/١/٩ . س ٣٤ . ١٣ . ٨٥ ، نقض ١٩٦٧/١٠/٢ . س ١٨ . ١٨٥ . ٩٢٦) . ومن مقتضيات هذا الوجوب ، أحكامه وقواعده وغايته ، أن يحضر المحامى جميع إجراءات المرافعة فى الجناية بلا إستثناء .

فتحقيق غرض الشارع إقتضى أن يحضر المدافع جميع إجراءات المحاكمة كى يراقب سيرها ويحصل علماً كافياً بها ويحمى مصلحة المتهم كلما هددت أو يجلو ما يمكن أن يحتاج إلى جلاء للمحكمة سواء من واقع شهادات الشهود أم مرافعات النيابة أم مرافعات باقى المتهمين إذا تعدد المتهمون . سيما إذا إختلفت المواقف بينهم أو تعارضت أو إستوجب الدفاع عن البعض التحميل على البعض الآخر .

ولذلك قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأن الغرض من إستيجاب حضور مدافع مع كل متهم بجناية لا يتحقق هذا (أى هذا الغرض) إلاً إذا كان المدافع قد حضر جميع إجراءات المحاكمة من أولها حتى نهايتها . بما فى ذلك سماع الشهود وإبداء الطلبات وسماع المرافعات ، وإلاً بطلت إجراءات المحاكمة بطلاناً مطلقاً من النظام العام ، فضلاً عن الإخلال بحقوق الدفاع ٠

* نقض ١٩٦١/١٠/٣١ . س ١٢ . ١٧٤ . ٨٧٧
* نقض ١٩٦٠/٣/٨ . س ١١ . ٤٤ . ٢١٨
* نقض ١٩٥٥/٤/٤ . س ٦ . ٢٤٠ . ٧٣٨
* نقض ١٩٥٢/٢/٤ . س ٣ . ٢٥٤ . ٦٨٤
* نقض ١٩٤٦/٥/٢١ . مج القواعد القانونية . عمر . جـ ٧ . رقم ١٦٨ . ص ١٦٠

* أ . د . محمود نجيب حسنى . الإجراءات الجنائية . ط ٢ . ١٩٨٨ .
رقم ٨١٤ . ص ٧٣١/٧٢٩

والثابت بمحاضر الجلسات التى لا يجوز إثبات عكسها إلاّ بالطعن بالتزوير ، أنه بجلسة ٢٠٠٣/١/١٢ لم يحضر أى دفاع مع المتهمين جميعاً فيما عدا دفاع المتهم الرابع الذى ترافع محاميه وأبدى دفاعه فى الدعوى .

والثابت بمحضر جلسة ٢٠٠٣/١/١٣ ، أنه لم يحضر دفاع عن المتهمين الأول والثانى والثالث والرابع والسادس والسابع والثامن والتاسع والعاشر والحادى عشر والثانى عشر والرابع عشر والخامس عشر والسادس عشر، ومع ذلك مضت المحكمة فى الإجراءات واستمعت إلى مرافعات دفاع المتهمين /٥ ، ١٧ ، ١٨، ١٩ فى غياب دفاع باقى المتهمين .

وثابت بمحضر جلسة ٢٠٠٣/١/١٤ . أنه لم يحضر دفاع مع المتهمين الأول والثانى والثالث والرابع والخامس والسادس والتاسع والعاشر والحادى عشر والثانى عشر والرابع عشر والخامس عشر والسادس عشر والسابع عشر والثامن عشر والتاسع عشر ، ومع ذلك استمرت المحكمة فى الإجراءات واستمعت إلى مرافعات لبعض المتهمين دون أن يكون مع سالفى الذكر مدافعون .

وثابت بجلسة ٢٠٠٣/١/١٥ . أنه لم يحضر دفاع مع جميع المتهمين فيما عدا التاسع والعاشر والحادى عشر والرابع عشر ، ومع ذلك استمرت المحكمة فى الإجراءات واستمعت إلى مرافعات دون أن يحضر محام مع المتهمين سالفى الذكر .

وثابت بجلسة ٢٠٠٣/١/١٦ ، أنه لم يحضر أى دفاع عن جميع المتهمين فيما عدا السادس والسابع والثامن والثانى عشر ، ومع ذلك إستمرت المحكمة فى الإجراءات واستمعت إلى مرافعات للمتهمين السادس والسابع والثامن والثانى عشر دون حضور أى محام مع باقى المتهمين فى الجناية .

ومتى كان ذلك ، وكان حضور محام مع المتهم بجناية يجب أن يشمل جميع الإجراءات وأهمها المرافعات . فإن إجراءات المحاكممة تكون وقد عابها عوار البطلان .

وأخيرا فإن الطاعن لا يفوته ، أن يضع مذكرته امام محكمة الموضوع والتى قدمها فى فترة حجز الدعوى للحكم بناء على طلبها وموافقتها ، . حيث قبلتها وتناولت بعض أوجه

الدفاع الواردة بها برد غير سائغ واهملت والتفتت كلية عن البعض الآخر رغم جوهرية هذه الأوجه ، . وهو ما اشرنا إليه تفصيلا فى اسباب الطعن السالف بيانها .

ولهذا فأن الطاعن يرى ان توضع المذكرة المذكورة بكاملها تحت نظر محكمتنا العليا ليكون لها التقدير الأخير فى مدى صواب ما أنتهت إليه محكمة الموضوع من رأى وتعليق عليها ، . وما إذا كانت تستحق أن توصف بأنها لا تتناول دفاعاً جوهرياً أو غير جوهرى (؟!!!) . على حد تعبير الحكم بما تنطوى عليه هذه العبارة من تعليق لا يتفق مع لغة الأحكام والتى تتخير دائما الفاظها الرصينة وعباراتها المنتقاة على نحو تصبح صياغتها فى ثوب قشيب من البلاغة وحسن الكلم .

وفيما يلى نص هذه المذكرة دون تعديل أو تغيير : .

صحيح وقائع الدعوى

* تخلص فيما يلى : .

١ . سبق أن خضعت اموال وممتلكات كل من عائلة ....وعائلة ....والسيدة /.......................................وعائلتها لتدابير الحراسة بالأمرين الجمهوريين رقمى ١٩٦١/١٣٨ ، ١٩٦١/١٤٠ ومن بين هذه الأموال أرض مساحتها ٢٢/س ، ٧/ط ، ١١/ف كائنة بحوض ....رقم /٩ قطعة رقم /٣ .

(مستند /١ حافظتنا /٢)

٢ . صدر قرار نائب رئيس الجمهورية للخدمات رقم ١٩٦٢/١٣٨١ والمنشور بالجريدة الرسمية بتاريخ ١٩٦٢/٦/٢ بإعتبار إقامة مشروع حديقة عامة بناحية مدينة الفيوم من أعمال المنفعة العامة والإستيلاء على الأرض اللازمة له ونصت المادة الثانية منه على أن : " يستولى بطريق التنفيذ المباشر على الأرض اللازمة لإقامة هذا المشروع المملوكة للمرحوم / ....البالغ مساحتها ٢٢/ط ، ١٠/ف والموضح بيانها وموقعها

وحدودها بالرسم والمذكرة المرافقين للقرار ٠
(مستند /٢ حافظتنا /٢)

٣ . إلاً أن قرار المنفعة العامة سقط لعدم تشغيل المشروع فى خلال سنتين من تاريخ صدور قرار المنفعة العامة ، . وقامت بعض الجهات إعتباراً من عام ١٩٧٦ بإقامة مبانى على الأرض بطريق الغصب بقالة أن مجلس مدينة الفيوم قد وافق بجلسته المنعقدة فى ١٩٦٧/٥/٣١ على تعديل قرار المنفعة العامة وجعله لإنشاء حديقة ومبانى عامة (؟!) ، . وهو قرار باطل ومعدوم ولا يعطى مشروعية للغصب الواقع على الأرض ، لأن المادة /٢ من القانون ١٩٥٤/٥٧٧ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة نصت على أن : " يكون تقرير المنفعة العامة بقرار من الوزير المختص ..... ألخ " ٠

٤ . إلى جانب ما تقدم سلمت الحراسة العامة الأرض سالفة البيان للإصلاح الزراعى ، وقام الأخير بتسليم الأرض لوكيل ورثة ....و..................الأستاذ / .... ، بمحضرى تسليم مؤرخين ١٩٨٦/٣/٣١ تنفيذاً لقرارى الإفراج النهائى رقمى ١٩٧٦/٣٨٨ ، ١٩٧٦/٣٨٢ تطبيقاً لحكام القانون ١٩٧٤/٦٩ ، . وورد بمحضرى التسليم أن الأرض مقام على بعضها مبانى لبعض الجمعيات والنقابات وخلافه وأن المفرج لصالحهم وشأنهم مع الجهات التى أقامت هذه المبانى السابق ذكرها ٠
(المستندان ٣ ، ٤ حافظتنا /٢ للمحكمة)

٥ . وكان / .... متهم /٦ قد إشترى جزءاً من الأرض سالفة البيان والخاصة بورثة ....من الوكيل عنهم المرحوم / ....المحامى مقابل ثمن قدره ٠٠٠ ٨٠٠ جم سدد جزءاً منها (أقوال ....ص ٢٥٢ . ٢٥٤) ولعدم تمكنه من تدبير باقى الثمن إتفق مع ....متهم /٩ على أن يحل محله فى شراء الأرض ليقتضى منه مقدم الثمن المدفوع ٠

٦ . قام .... متهم/٩ . بأسم ولديه .... متهم /١٠ ،

و............ متهم /١١ . بشراء الأرض الخاصة بورثة / ....من وكيلهم / ....المحامى (متهم /١٣) . بعقد مؤرخ ١٩٩٧/٢/٢٦ وحصل من المحامى المذكور على التوكيل رقم ١٦٥أ/١٩٩٧ أطسا لصالح ولديه / .... و............ ، كما حصل على حوالة حق مؤرخة ١٩٩٧/٢/٢٦ مسجلة برقم ١٩٩٧/٢٣١٨ تتضمن تنازل المحيل (ورثة / ....) عن مستحقاتهم له لدى الجهات المعتدية بدون سند على المساحة المشتراة والحلول محلهم فى جميع الحقوق الناشئة عن ذلك الإعتداء ٠

كما قام .... متهم /٩ بشراء باقى الأرض المملوكة لورثة .... من وكيلهم / ....المحامى بعقد مؤرخ ١٩٩٦/١/٣١ بأسم ولديه .... / متهم ١٠ ، .... متهم /١١ . وحصل منه على التوكيل رقم ١٦٦أ/١٩٩٧ ليمثلهم فى التعامل مع الجهات واضعة اليد ، كما حصل منه أيضاً على حوالة حق تتضمن تنازل المحيل (ورثة ....) عن مستحقاتهم لدى الجهات المعتدية للحلول محلهم فى جميع الحقوق الناشئة عن ذلك الإعتداء ٠

كما تنازل .... و............ ....إلى والدهم عن الحقوق الناشئة من الحوالتين سالفتى الذكر والمصدق على التوقيع عليها برقم ٤٩١ ، ١٩٩٧/٤٩٢ أطسا ٠

(مستندات حافظة عضو الرقابة الإدارية)

٧ . وكان ورثة .... و.................قد أقاموا الدعوى رقم ١٩٩٦/١٢٩ م.ك. الفيوم ضد السيد وزير التعليم وآخرين بطلب الحكم بالتعويض المادى والأدبى عما لحقهم وما فاتهم من كسب نتيجة حرمانهم من الأرض البالغ مساحتها ٢١/س ، ٧/ط ، ١١/ف ، وانتدبت المحكمة مكتب خبراء وزارة العدل وقدمت لجنة الخبراء المنتدبين فى الدعوى تقريراً إنتهت فيه إلى أن الأرض كانت تدار بمعرفة الإصلاح الزراعى منذ

صدور الأمر رقم ١٩٦١/١٣٨إلى أن سلمت للحارس إلى جهاز تصفية الحراسات فى ١٩٧٠/١٢/١٩ ضمن أطيان أخرى وظلت فى إدارة الجهاز الأخير إلى أن صدر قرار بالإفراج النهائى عنها لصالح المالكين لها..، .
أما بالنسبة لقرار نزع الملكية للمنفعة العامة رقم ١٩٦٢/١٣٨١ الصادر على الأرض المذكورة لإقامة حديقة عامة فقد أُثبت بسجل مديرية مساحة الفيوم بأنه لم يتم التقييم ولم تخصص إعتمادات مالية للمشروع ولا يوجد تاريخ للتشغيل ولم تتم باقى إجراءات نزع الملكية من حصر وعرض وصرف ٠

وأعيدت المأمورية للخبراء لفحص إعتراضات الخصوم وقدمت لجنة خبراء وزارة العدل تقريراً مؤرخاً ١٩٩٩/٤/٥ إنتهت فيه إلى ذات النتيجة سالفة البيان وأضافت أن قرار نزع الملكية للمنفعة العامة سقط بعدم التشغيل خلال المدة المقررة قانوناً ٠

٨ . وبتاريخ ١٩٩/٨/١٢ أبرم عقد بين ورثة ....، و............. .... وهيئة الأبنية التعلمية تضمن تنازل الورثة عن الأرض المقام عليها مبانى مدرسة فاطمة الزهراء الإعدادية الكائنة بالأرض موضوع الدعوى سالفة البيان مقابل ثمن إجمالى ٣٠٠ ٢٤٠ ٣ جم ووقع على العقد نيابة عن الورثة / .... المحامى بالتوكيل رقم ١٠٠٥أ/١٩٩٩ أطسا ، . كما وقع سالفى الذكر بذات الصفة على إقرار مؤرخ ١٩٩٩/٥/١٦ بالتنازل عن مخاصمة وزارة التربية والتعليم والتنازل عن التعويض عن الأرض المقام عليها المدرسة سالفة البيان ٠

الدفــاع

أولا : ننضم إلى كافة الدفوع

المبداه شفاهة وكتابة من دفاع باقى المتهمين .

ثانيا : فى إنتفاء فرية الإشتراك فى تسهيل

الإستيلاء على أموال هيئة الأبنية التعليمية المنسوبة للمتهم السادس .

نسب أمر الإحالة للمتهم السادس (بند رابعا /١) الإشتراك فى تسهيل الإستيلاء على مبلغ ٣ مليون جم وكسور (؟!) مع كل من المتهمين السابع / .... ، والثامن / ....، من هيئة الأبنية التعليمية ، . والمرتبطة بتزوير المحررات وإستعمالها والإضرار العمدى بأموال الجهات المذكورة موضوع التهمة أولاً /١ ، ٢ بقالة أنهم إتفقوا مع المتهمين من الأول للثالث على إرتكابها وساعدوهم بأن زور المتهم السادس (.................) وآخر الطلبين موضوع التهمة أولاً /١ (؟!) بأن نسبا صدورهما زوراً لورثة ....و............ .... ، وذيلهما المتهم السادس بتوقيع نسبه زوراً ل............ .... ووقع المجهول بإسمى ....و.......................... لتبدو على غرار الطلبات الصحيحة وقدمها المتهم السادس (.................) لمسئولى هيئة الأبنية التعليمية ، ومثل المتهمان السابع والثامن أمامهم للتفاوض على أمر بيع الأرض المقام عليها مدرسة فاطمة الزهراء الإعدادية بنات ووقعا محاضر المفاوضة منتحلين صفة وكرء ملاك الأرض السابقين ووقع المتهم الثامن / ....على عقد البيع المؤرخ ١٩٩٩/٨/١٢ وقام بصرف الشيكات بكامل قيمة التعاقد فوقعت الجريمة بناء على هذا الإتفاق وتلك المساعدة ٠

وسوف نتولى الرد على أدلة الإتهام متتبعين فى ذلك ترتيبها الوارد فى امر الإحالة وأدلة الثبوت ٠

١ . فى الدفع بفساد وبهتان وبطلان التحريات وبطلان جميع الإجراءات التى إتخذها عضو الرقابة الإدارية ضد المتهم السادس / ....عضو مجلس الشعب ، وبطلان الدليل المستمد منهاوعدم سماع شهادة من قام بهذا الإجراء الباطل

ذلك أنه من بين أدلة الثبوت التى تستند إليها النيابة ضد المتهم السادس / .... شهادة السيد / ....عضو الرقابة الإدارية الذى إستهل شهادته بأنه وردت إليه معلومات أكدتها التحريات . تفيد أن ....عضو مجلس الشعب قدإتفق هو والمتهم /٥ ....مع عدد من المحامين على تزوير التوكيلات بغرض الإستيلاء على أموال هيئة الأبنية التعليمية وذلك على النحو الوارد بأمر الإحالة ٠ . ومؤدى ذلك أن صفة المتهمين الرابع والسادس كعضوين بمجلس الشعب صفة واضحة جلية من منبت الإجراءات وسطرها عضو الرقابة بنفسه فى فجر محاضره ، ومع ذلك فقد إندفع سيادته فى هذه الإجراءات دون إذن ٠

والبين من الإطلاع على قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بإعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاكمات التأديبية فى الإقليم ال.....ى أن النيابة الإدارية كانت تتكون من قسمين هما قسم الرقابة وقسم التحقيق على ما أفصحت عنه المادة الثانية من القرار بالقانون سالف الإشارة بما مفاده أن الرقابة الإدارية كانت جزءاً من النيابة الإدارية إلاً أنه بتاريخ ١٩٦٤/٣/١٦ صدر قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٤ بإعادة تنظيم الرقابة الإدارية حدد فيه إختصاصات الرقابة الإدارية كما جاءت المادة الرابعة من القرار بالقانون سالف الإشارة محددة مجال عمل الرقابة الإدارية بنصها على أنه " تباشر الرقابة الإدارية إختصاصاتها فى الجهاز الحكومى وفروعه والهيئات العامة والمؤسسات العامة والشركات التابعة لها والجمعيات العامة والخاصة وأجهزة القطاع الخاص التى تباشر أعمالاً عامة ، وكذلك جميع الجهات التى تسهم الدولة فيها بأى وجه من الوجوه " . ولقد أفصحت المذكرة الإيضاحية لهذا القرار بقانون عن مناسبة إصداره بقولها : " نظراً لإزدياد تبعات الرقابة الإدارية فقد رئى تحقيقاً للصالح العام فصلها عن النيابة الإدارية ، حتى تستطيع أن تؤدى رسالتها على الوجه المرغوب فيه " .

لما كان ذلك ، وكان مبدأ الشرعية وسيادة القانون . وكما قالت بحق محكمة النقض فى حكمها الحديث الصدور بجلسة ٢٠٠٢/٩/٢٥ فى الطعن ٨٧٩٢ / ٧٢ ق (قضية القضاة الثلاثة) . هو أساس الحكم فى الدولة طبقاً لنص المادة / ٦٤ من الدستور وهو مبدأ يوجب خضوع كافة سلطات الدولة للقانون والتزام حدوده فى كافة أعمالها وتصرفاتها بما يصون للشرعية بنيانها ، وأن إستقلال أعضاء السلطة التشريعية ضمانة أساسية لحماية تمثيلهم للشعب . وكان الدستور القائم قد قسم سلطات الدولة إلى ثلاث سلطات هى التشريعية والتنفيذية والقضائية ونص فى المادة ١٥٣ منه فى الفصل الثالث من الباب الخامس تحت مسمى السلطة التنفيذية على أن " الحكومة هى الهيئة التنفيذية والإدارية العليا للدولة .... نظمت المواد من ٨٦ إلى ١٣٦ ما يكفل إستقلال أعضاء مجلس الشعب فى أداء أعمالهم " .... لما كان ذلك ، وكان من المقرر أنه متى كانت عبارة القانون واضحة لا لبس فيها فإنه يجب أن تعد تعبيراً صادقاً عن إرادة الشارع ولا يجوز الإنحراف عنها عن طريق التفسير أو التأويل أياً كان الباعث على ذلك ، ولا الخروج عن النص متى كان واضحاً جلى المعنى قاطعاً فى الدلالة على المراد منه وأنه لا محل للإجتهاد إزاء صراحة نص القانون واجب التطبيق ، وكان البين من نص المادة الرابعة من القرار بالقانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٤بإعادة تنظيم الرقابة الإدارية سالفة الإشارة فى صريح لفظه وواضح دلالته أن المشرع حدد الأوصاف التى يتعين بها الأشخاص المقصودين بهذا الخطاب والشروط التى تعين الوقائع التى ينطبق عليها هذا الخطاب ، ومن ثمَّ فإن قانون الرقابة الإدارية القائم قد حدد الأشخاص الذين تباشر الرقابة الإدارية إختصاصاتها بالنسبة لهم . دون غيرهم . وأنه ينطبق على فئة من الأفراد معينة بأوصافها لا بذواتها هم موظفى الجهاز الحكومى وفروعه والهيئات العامة والمؤسسات العامة والشركات التابعة لها والجمعيات العامة والخاصة وأجهزة القطاع الخاص التى تباشر أعمالاً عامة وكذلك جميع الجهات التى تسهم الدولة فيها بأى وجه من الوجوه . لما كان ذلك ، وكان رجال السلطة التشريعية ليسوا . وطبقاً للدستور . من موظفى الجهاز الحكومى وفروعه ، وأقام لهم الدستور سياجاً عاليا من الضمانات شأنهم شأن رجال القضاء ، من ذلك ما نصت عليه المادة ٩٦ منه على أنه : " لا يجوز إسقاط عضوية أحد أعضاء المجلس إلاَّ إذا فقد الثقة والإعتبار أو فقد أحد شروط

العضوية أو أخل بواجبات عضويته ويجب أن يصدر قرار إسقاط العضوية بأغلبية ثلثى أعضاءه " ، ومفاد ما سلف إيراده أن أعضاء مجلس الشعب ليسوا فوق المساءلة وإنما حدد الدستور والمشرع هذه القواعد حرصاً على إستقلال مجلس الشعب وحصانته ومواجهة الكيدية وخطر التعسف أو التحكم مما يعصف بمبدأ إستقلال السلطة التشريعية ، لما كان ما تقدم ، فإن إختصاص الرقابة الإدارية طبقاً لنص قانونها القائم مقصور على موظفى الجهات المبينة بنص المادة الرابعة من القانون وإنحسار إختصاصها عن الكشف عن المخالفات التى تقع من أعضاء السلطة التشريعية . ويؤكد هذا النظر أن إختصاصات الرقابة الإدارية . عدا الكشف عن المخالفات الإدارية والمالية والجرائم الجنائية التى تقع من العاملين والتى نصت عليها المواد ٢ ، ٣ ، ٥ ، ٦ من قانون إعادة تنظيمها . تتمثل فى بحث وتحرى أسباب القصور فى العمل والإنتاج وكشف عيوب النظم الإدارية والفنية والمالية ، وبحث الشكاوى التى يقدمها المواطنين وبحث مقترحاتهم فيما يعن لهم بقصد تحسين الخدمات وإنتظام سير العمل ، وبحث ودراسة ما تنشره الصحافة من شكاوى أو تحقيقات صحفية تتناول نواحى الإهمال أو الإستهتار ، وطلب وقف الموظف أو إبعاده عن أعمال وظيفته بناءً على قرار من رئيس مجلس الوزراء ، ورفع تقاريرها متضمنة تحرياتها وأبحاثها ودراساتها ومقترحاتها إلى رئيس مجلس الوزراء لإتخاذ ما يراه بشأنها ، وحق التحفظ على أية ملفات من الجهة الموجودة فيها ، كل هذه الإختصاصات تكشف وتقطع بجلاء لا لبس فيه أو غموض على أن إختصاصات الرقابة الإدارية سالفة البيان صالحة للإعمال على الجهاز الحكومى وما يلحق به من هيئات عامة ومؤسسات عامة وفقاً لنص المادة الرابعة من القرار بقانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٤ ، وأنه لا يتأتى فى منطق العقل ممارسة الرقابة الإدارية لهذه الإختصاصات بالنسبة لأعمال رجال القضاء أو بالنسبة لأعمال السلطة التشريعية التى قوامها سن القوانين •

* نقض ٢٠٠٢/٩/٢٥ . الطعن ٨٧٩٢ / ٧٢ ق (قضية القضاة الثلاثة)

وعلى ذلك تبطل بل تنعدم لإنتفاء الإختصاص جميع الإجراءات والتحريات التى أجراها عضو الرقابة الإدارية وتبطل شهادته والدليل المستمد منها •

وغنى عن البيان أن ذلك الإنعدام قد إقترن أيضا بالبدء فى تسيير الإجراءات ضد عضوين بمجلس الشعب قبل الإذن برفع الحصانة عنهما ، خلافاً لنص المادة /٩٩ من الدستور التى جرت على أنه : " لايجوزفى غير حالة التلبس بالجريمة إتخاذ أية إجراءات جنائية ضد عضو مجلس الشعب إلاّ بإذن سابق من المجلس . " . وهو نص يتطابق مع نص المادتين ٨ ، ٩ أ .ج ، والتى جرت أحكام محكمة النقض بشأنها على عدم جواز رفع الدعوى أو بدء تسييرها أو إتخاذ أى إجراء فيها دون الحصول مقدماً على هذا الإذن الكتابى ، وأن مخالفة ذلك تشكل بطلاناً مطلقاً من النظام العام لايصححه الإذن اللاحق .

* نقض ١٩٦٧/٤/١٨ – س ١٨ – ١٠٧ – ٥٤٩
* نقض ٦٥/٢/٢٢ – س ١٦ – ٣٤ – ١٥١
* نقض ٧٢/٢/١٤ – س ٢٣ – ٤٥ – ١٨٦
* نقض ١٩٦٠/١١/٨ . س ١١ . ١٤٩ . ٧٧٨
* نقض ١٩٦٧/٣/٧ . س ١٨ . ٧٨ . ٣٣٤
* نقض ١٩٦٨/٤/١٥ . س ١٩ . ٨٧ . ٤٥١
* نقض ١٩٦٣/١/٢٢ . س ١٤ . ٨ . ٣٥
* نقض ١٩٧٢/٥/٢١ . س ٢٣ . ١٧٥ . ١٧٧
* نقض ١٩٧٢/٢/١٤ . س ٢٣ . ٢٥ . ١٨٦
* نقض ١٩٦٨/١/١٨ . س١٩ . ٧ . ٣٧
* نقض جنائى . ١٩٧٠/٤/١٣ . س ٢١ . ق ١٤١ . ص ٥٩١٧
* نقض جنائى . ١٩٧٣/١٢/١٠ . س ٢٤ . ق ٢٤٤. ص ١٢٠١
* نقض جنائى . ٤/٢٨ . ١٩٦٩ . س ٢٠ . ق ١١٧ . ص ٥٦٥
* نقض جنائى . ١٩٦٧/٣/٧ . س ١٨ . ق ٦٨ . ص ٣٣٤
* نقض جنائى . ١٩٧٨/٤/٣ . س ٢٩ . ق ٦٧ . ق ٣٥٣

وفى حكمها الصادر حديثاً ١٩٩٢/١/٧ . قضت محكمة النقض بأن هذا البطلان المطلق المتعلق بالنظام العام لإتصاله بشرط أصيل لازم لتحريك الدعوى الجنائية ولصحة

إتصال المحكمة بالواقعة . هذا البطلان . يتعين على المحكمة . فيما قال حكم النقض . أن تقضى به من تلقاء نفسها وتبطل إجراءات التحقيق ما تعلق منها بشخص المتهم كالقبض عليه أو حبسه . أو مالم يكن منها ماساً بشخصه كسؤال الشهود .

* نقض ١٩٩٢/١/٧ . س ٤٣ . ٣ . ٩٣

٢ . فساد تحريات عضو الرقابة الإدارية لوجود خصومة بينه وبين المتهم السادس وهى فى النهاية لا تعدو أن تكون مجرد رأي لصاحبها

ذلك أن عضو الرقابة الإدارية السيد / ....قد أورد فى تحرياته المؤرخة ٢٠٠١/١/٢٢ والمقدمة لنيابة الفيوم الكلية ، أن شخصاً يدعى.................ضابط شرطة سابق (؟!) (يلاحظ أن عضو الرقابة تجاهل هنا عمدا بيان الصفة المعلومة له يقينا !! والتى أضطر بيانها فى محاضره التالية) ومعروف عنه سوء السمعة (؟!) والسلوك (؟!) قد إرتبط بعلاقات بعدد من المحامين وإستطاع إستقطابهم للتكسب من ورائهم (؟!) بإصطناع عدداً من التوكيلات لهم تفيد على غير الحقيقة أنهم وكلاء لبعض الأجانب وال.....بين الذين هاجر معظمهم للخارج وخضعت أراضيهم لقرار المنفعة العامة ومن بينها بعض الأراضى الواقعة فى دائرة الفيوم وإستطاع / .... إستخدام تلك التوكيلات فى التصرف فى بعض الأراضى المملوكة لمن صوروا فى تلك التوكيلات على أنهم وكلاء (؟!) وقد سهل تنفيذ ذلك المخطط إرتباط /..................بشخص يدعى / ....والذى يعمل موظفاً بشهر عقارى أطسا (؟!) وتمكن من خلال هذه العلاقة من توثيق تلك التوكيلات بمكتب توثيق أطسا (؟!) وإثباتها بدفاتره دون كشف أمره ، وأن هؤلاء المحامين قد إستخدموا هذه التوكيلات للمطالبة بالتعويض عن بعض الأراضى المسجلة بأسماء من صوروا أنهم موكلوهم أو ورثتهم (؟!) والتى أقيمت عليها مبانى حكومية وإستصدار إعلام شرعى من محكمة الأحوال الشخصية ٠

وأوردت مذكرة النيابة العامة (ص/٦٨) أن تحريات سالف الذكر أوردت أيضاً أن المتهم السادس إستغل وظيفته كرئيس للمجلس الشعبى المحلى لمدينة الفيوم وقام بعرض طلب على السيد وزير التربية والتعليم عليه توقيعات مزورة (؟!) منسوبة إلى بعض الورثة

وأنه تأشر من وزير التربية والتعليم على الطلب للسيد / مدير هيئة الأبنية التعليمية للدراسة والعرض ، وأنه (المتهم السادس) إستعمل الإفراجات المستخرجة من هيئة الإصلاح الزراعى المؤرخة ١٩٧٦/٣/٣١ لبيع مدرسة فاطمة الزهراء إلى هيئة الأبنية التعليمية ، . وأنه إتفق مع المتهمين السابع (.............) والثامن (.............) المحامين على التخطيط لعملية بيع الأرض وأنه أرسل إلى منطقة الأبنية التعليمية بالفيوم بطلب دراسة طلب الشراء رغم أن رأى المنطقة قد جاء مخالفاً لأهوائه بعدم إتخاذ أى إجراء لحين الفصل فى النزاع المطروح فى الدعوى ١٩٩٦/١٢٩ م.ك الفيوم إلاً أن المتهمين الأول والثانى والثالث تجاهلوا رأى المنطقة وإتفقوا مع هؤلاء المحامين (؟!) ، وأخفوا عن الهيئة وجود منازعة قضائية وصدور أحكام نهائية من القضاء الإدارى (؟!) وليدرأ المتهمون الأول والثالث المسئولية عنها أرسلا إلى المسئولين بمنطقة الفيوم لتحميلهم المسئولية ، وأن منطقة الأبنية التعليمية فى الفيوم رأت إرجاء الشراء خاصة وأن النزاع لا زال دائراً على الأرض وقد قدر الخبير مبالغ التعويضات بقيم أقل (؟!) وأن ملكية وزارة التربية والتعليم هى ملكية ثابتة بوضع اليد أكثر من ٢٥ سنه (؟!) ، . وأضافت التحريات (الفاسدة الباطلة !!) أن الطلبات المقدمة إلى هيئة الأبنية التعليمية قد نسبت زوراً إلى مقدمها ، وقد قدمت بمعرفة المتهم السادس (؟!) وأنه كان يحضر جميع جلسات المفاوضات (؟!) وأنه المحرك الرئيسى لإتفاق الإستيلاء على أموال الهيئة ودوره كوسيط فى التوكيل ٥٤٧أ/١٩٩٦ أكسا (؟!) وأن المتهم الثامن (.............) كان إحدى حلقات التنفيذ والذى وقع على العقد مع هيئة الأبنية رغم أن الأرض ما زالت منافع عامة وإستخدم التوكيلات فى إستلام الشيكات وصرفها وإقتسام حصيلتها مع باقى المتهمين (؟!)

وعندما ووجه المتهم السادس /..................بهذه التحريات بتحقيق نيابة الأموال العامة (ص /٨١٨) سجل بطلان هذه التحريات لوجود خلافات شخصية بينه وبين السيد / ....عضو الرقابة الإدارية ، منها أنه كان يساعد منافسه فى إنتخابات مجلس الشعب (وهذا يؤكد معرفته بصفة عضوية مجلس الشعب) بترويج الإشاعات ضده ، وأنه بصفته رئيساً لمجلس محلى مدينة الفيوم سبق أن رفض طلب تقدم به السيد / عضو الرقابة الإدارية المذكور لتخصيص قطعة أرض لإقامة مبنى للرقابة الإدارية ، ولرفضه تزكيه

طلب بيع شاليه لبعض أقارب السيد / عضو الرقابة الإدارية على بحيرة قارون التابعة لمجلس محلى الفيوم ، . إلاً أن أحداً لم يهتم بتحقيق هذه الوقائع والتى تتضمن مخالفات تصل إلى حد الجريمة ، قبل مسايرة السيد عضو الرقابة فى تحرياته ٠

وآية الآيات على صدق المتهم السادس فيما قرره من وجود ضغينة بينه وبين عضو الرقابة الإدارية ، . أن الأخير إستهل محضره بإتهام..................بأنه الرأس المدبر لعملية بيع الأرض إلى هيئة الأبنية التعليمية وذكر صفة كضابط سابق بالشرطة (؟!) ، . وأخفى فى البدايةصفته كعضو مجلس شعب ، كما أخفى صفته كرئيس للوحدة المحلية لمدينة الفيوم ، وهى صفات معلومة له وأقر بها لاحقاً فضلاً عن أنها صفات ذائعة ومشهورة ، يعرفها حتى العاديون من الناس ومحال ألاّ تكون معلومة لعضو الرقابة الإدارية ، . وهو ما يكشف عن مقاصد السيد / عضو الرقابة الإدارية وتحامله على المتهم السادس ، . وأن مقصده ليس المحافظة على المال العام بقدر ما هى تدمير ونسف..................، . ومع أن السيد عضو الرقابة سود الصفحات بأن..................هو الرأس المدبر لعملية سطو على أموال هيئة الأبنية ، . جاءت التحقيقات كاشفة عن أن الأمر لا يعدو أن يكون تعاملاً مدنياً عادياً ، . وان التوكيلات العديدة التى زعم السيد عضو الرقابة أنها جميعها مزورة وأن..................هو المهيمن على تحرير وإصدار هذه التوكيلات ، . لم يكن..................طرفاً فى أى منها ولا إتصال له بها ، . ولم ينسب إليه عضو الرقابة إلاً التداخل فى تحرير التوكيلين رقمى ٤٤٩أ ، ٥٤٧أ /١٩٩٦ بناء على شهادة شاهدين وقعا تحت ضغط وإكراه السيد عضو الرقابة ، . بعد كانت أقوالهما الأولى بعيدة كل البعد عن /..................، . كما أخفى السيد عضو الرقابة ما أثبتته التحقيقات أن..................كان مشترياً لجزء من هذه الأرض من الورثة وأنه دفع جزءاً من الثمن ولم يتمكن من سداد الباقى ، . وأن له مصلحة فى إسترداد ما دفعه بعد أن ألغى البيع ، . وأنه لم يكن طرفاً فى البيع الذى تم مع هيئة الأبنية التعليمية ، . ولا شأن له بما نعى به على هذا البيع ، . كما أخفى سيادته أن وكيل ورثة ....و.................. هم وكلاء حقيقيون بتوكيلات صحيحة عن الورثة أصحاب الأرض أقرها السيد عضو الرقابة أمام النيابة العامة ، . وأن هؤلاء الوكلاء أقروا بإستلامهم حقوق موكليهم فى

هذه الأرض ، . كما كشفت التحقيقات والمستندات المقدمة فى الدعوى أن الأرض لا زالت على ملك أصحابها ، . وأنها لم تدخل فى ملكية الدولة على عكس ما صور السيد عضو الرقابة ، وأن وضع يد الجهات التى وضعت يدها على الأرض هو وضع يد غاصب ، كما أخفى سيادته أن سعى ملاك الأرض للحصول على تعويض عن أراضيهم لم يكن حيلة ولا خلسة ولا عنوة وإنما تم باللجوء للقضاء فى خصومة علنية شريفة ، . مثل فيها جميع الأطراف وأتيحت لكل طرف فرصة تقديم ما لديه من مستندات ودفاع ، . وأن هذا النزاع ندب فيه لجان خبراء حكوميين إنتهوا فى تقاريرهم إلى أن هذه الأرض لا زالت على ملك أصابها ، وأن لهم الحق فى التعويض عن إغتصابها وأن حقهم فى التقاضى ما زال قائماً ولم يسقط ٠

وآية الآيات على فساد مزاعم السيد عضو الرقابة القائلة أن التوكيلات التى تعامل بها المحامون نسبت زوراً إلى ورثة ملاك الأرض ، . إقرار عضو الرقابة الإدارية بصحة التوكيلات الصادرة من الورثة للأستاذين / ....و............. المحاميين ٠

فقد واجهت النيابة العامة السيد عضو الرقابة بالتوكيلات الصادرة لسالفى الذكر (ص ٢٣٣) فأجاب بالآتى :

س : ألم تتوصل تحرياتك إلى وجود ثمة أشخاص فوضوا من قبلهم (الورثة) بتمثيلهم داخل ..... أو انهم (الورثة) وكلوا عنهم محامون بموجب توكيلات رسمية ؟

جـ : بالفعل توصلت المعلومات إلى أن الورثة قد وكلوا عنهم السيد / .... والسيد / المحاميين٠

س : هل إستعلمت عن صحة هذه التوكيلات المشار إليها ؟

جـ : بالفعل تأكد لنا أن هذه التوكيلات صحيحة وصادرة ببياناتها الموجودة وصادرة عن الموكلين ومصدق عليها من السفارة ال.....ية وبهذا تكون صحيحة تماماً ٠

هذا وقد أقر المرحوم / ....(ص /٥٣) أنه أبرم بصفته وكيلاً عن

ورثة ....عقد بيع عن حصتهم مع /...............وأنه إستلم منه بهذه الصفقة ثمن البيع وقدره ٨٠٠٠٠٠ جم دفع منها / .... فى مجلس العقد ٣٠٠٠٠٠ جم وتبقى ٥٠٠٠٠٠ جم . ثم أخبره /..........بعدم قدرته على سداد باقى الثمن ، وأن ....سيحل محله وأنه بالفعل تم إلغاء العقد المبرم مع .... فى ١٩٩٧/٢/٢٦ وتحرر عقد جديد بينه وبين .... و.......... ....٠

ومن ذلك كله يبين فساد تحريات السيد عضو الرقابة ، وأن أصحاب الأرض لهم وكلاء حقيقيين فى ..... بتوكيلات صحيحة تربطهم بهؤلاء الورثة ، . وأن هؤلاء الوكلاء مسئولون أمام موكليهم عن أمانة إستخدام هذه التوكيلات ، . وأن هؤلاء الورثة يستطيعون محاسبة هؤلاء الوكلاء عن أعمال وكالتهم طبقاً للقانون ، . وهم وشأنهم معهم فى شان هذه المحاسبة ، . كما يبين أيضاً أن علاقة /.................بالتعامل على الأرض علاقة مشروعة بعقد بيع مع أصحاب الأرض الحقيقيين ، ولا ينفى عنها هذه المشروعية ، ما زعمه عضو الرقابة أن الأرض ملك الدولة ، . فذلك غير صحيح على ما سنبينه فى موضع لاحق من هذه المذكرة ، ومع ذلك فلم يتعرض.................للهيئات واضعة اليد على الأرض فلم يشترك فى الدعوى ١٩٩٦/١٢٩ ، . وإنما تراجع فى البيع وأحل محله / ....لكى يسترد المقدم المدفوع منه ، وقد حاول عضو الرقابة غرزه عنوة فى التصالح الذى تم مع هيئة الأبنية التعليمية بقالة أنه إشترك فى تزوير التوكيلين ٤٤٩أ ، ٥٤٧أ/١٩٩٦ أطسا بإدعاءات باطلة سوف نرد عليها فى موضع آخر من هذه المذكرة ٠

كل ذلك يؤكد فساد تحريات عضو الرقابة الذى حركته خصومته وهواه ؟!!، وهو ما يكفى لإهداراها ويبطلها ويبطل شهادة مجريها كما يبطل الدليل المستمد فيها ٠

وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأن التحريات وحدها لا تصلح دليلاً أساسياً على ثبوت التهمة ولا يجوز إقامة الأحكام على مجرد رأى محرر محضر التحريات أو الضبط ، فالأحكام إنما تبنى على الأدلة التى يقتنع منها القاضى بإدانة أو براءة صادراً فيها عن عقيدة يحصلها هو مستقلاً فى تحصيل هذه العقيدة بنفسه لا يشاركه

فيها غيره ولا يصح فى القانون أن يدخل فى تكوين عقيدته بصحة الواقعة التى أقام قضاءه عليها أو لعدم صحتها حكما لسواه . والتحريات لا تصلح وحدها أن تكون قرينة معينة أو دليلا أساسيا على ثبوت التهمة ، . لأن ما تورده التحريات دون بيان مصدرها لا يعدو أن يكون مجرد رأى لصاحبها يخضع لإحتمالات الصحة والبطلان والصدق والكذب إلى أن يعرف مصدره ويتحدد كنهه ويتحقق القاضى منه بنفسه حتى يبسط رقابته على الدليل ويقدر قيمته من حيث صحته أو فساده . وهى هنا تحريات باطلة فاسدة آية بطلانها وكذبها وفسادها ما أوردناه .

*** <u>وقد قضت محكمة النقض فى العديد من عيون أحكامها</u> : .**

" لما كان من المقرر أن الأحكام يجب أن تبنى على الأدلة التى يقتنع منها القاضى بإدانة المتهم أو ببراءته صادراً فى ذلك عن عقيدة يحصلها هو مما يجريه من التحقيق مستقلاً فى تحصيل هذه العقيدة بنفسه لا يشاركه فيها غيره ولا يصح فى القانون أن يدخل فى تكوين عقيدته بصحة الواقعة التى أقام قضاءه عليها او بعدم صحتها حكما لسواه ، وأنه وإن كان الأصل أن للمحكمة أن تعول فى تكوين عقيدتها على التحريات بإعتبارها معززة لما ساقته من أدلة طالما أنها كانت مطروحة على بساط البحث إلا أنها لا تصلح وحدها لأن تكون قرينة معينة أو دليلاً أساسياً على ثبوت التهمة . ولما كان الثابت أن ضابط المباحث لم يبين للمحكمة مصدر تحرياته لمعرفة ما إذا كان من شأنها أن تؤدى إلى صحة ما أنتهى إليه فأنها بهذه المثابة لا تعدو أن تكون مجرد رأى لصاحبها تخضع لإحتمالات الصحة والبطلان والصدق والكذب الى أن يعرف مصدره ويتحدد كنهه ويتحقق القاضى منه بنفسه حتى يستطيع أن يبسط رقابته على الدليل ويقدر قيمته من حيث صحته أو فساده وإنتاجه فى الدعوى أو عدم إنتاجه وإذ كانت المحكمة قد جعلت أساس إقتناعها رأى محرر محضر التحريات فإن حكمها يكون قد بنى على عقيدة حصلها الشاهد من تحريه لا على عقيدة إستقلت المحكمة بتحصيلها بنفسها فإن ذلك مما يعيب الحكم المطعون فيه بما يتعين معه نقضه والإحالة بغير حاجة إلى بحث باقى ما يثيره الطاعن فى طعنه " .

* نقض ١٩٨٣/٣/١٧ . س ٣٤ . ٧٩ . ٣٩٢

* نقض ١٩٦٨/٣/١٨ . س ١٩ . ٦٢ . ٣٣٤

يضاف إلى ذلك ، أن تورط عضو الرقابة الإدارية فى هذه الإجراءات الباطلة ، والتى مضت مصاحبة لكل ما أجراه ، تعنى عدم جواز الإعتداد بتحرياته أو بشهادته ، عملاً بالقاعدة المتواترة فى قضاء محكمة النقض ، والقاضية بعدم جواز الإعتداد بإجراء أو بشهادة من قام أو شارك فى الإجراء الباطل ٠

فقد حرص القانون وحرص القضاء على حماية الحقيقة من أى تزييف يدخل عليها ، ـ فجرت أحكام القضاء على أن لازم اهدار الاجراء لبطلانه ، ـ اهدار وعدم الاعتداد بشهادة من قام به أو شارك فيه ، ـ لأن الضمانة تنهار حين يبطل الاجراء من ناحية ما أعتراه ويبرأ من البطلان بشهادة من قام به .. فذلك تهاتر يتنزه عن الشارع ويتنزه عنه القضاء .. فحين يبطل الاجراء لا يستطيع من أجراه أن يرفع عنه هذا البطلان بدعاوى قولية يسوقها ، . أو يلتف حول البطلان بشهادة يبديها عن مضمون هذا الاجراء الباطل سواء سطرت فى محضر أو أبديت أمام المحقق أو أمام المحكمة ٠

*** <u>لذلك حكمت محكمة النقض مراراً</u> :**

" بعدم جواز الإعتداد بشهادة من قام أو شارك فى الاجراءات الباطلة " وبأن "من قام أو شارك فى الاجراءات الباطلة لا تقبل منه الشهادة عليها "٠

* نقض ٦٨/٢/٥ ـ س ١٩ ـ ٢٣ ـ ١٢٤

* نقض ٧٧/١٢/٤ ـ س ٢٨ ـ ١٠٦ ـ ١٠٠٨

*** <u>وفى حكم لمحكمة النقض تقول</u> :**

" لما كان بطلان التفتيش مقتضاه قانونا عدم التعويل فى الحكم بالادانة على أى دليل يكون مستمدا منه ، وبالتالى فلا يعتد بشهادة من قام بهذا الاجراء الباطل ٠"

* نقض ١٩٨٤/٤/١٨ ـ س ٣٥ ـ ٩٧ ـ ٤٢٨

*** <u>كما قضت محكمة النقض بأن</u> :**

" القبض الباطل لا يصح للمحاكم الإعتمادعليه ولا على الآثار التى تترتب عليه ، . بل ولا على شهادة من أجروه ، . لأن مثل هذه الشهادة تتضمن إخباراً منهم على أمر إرتكبوه

مخالف للقانون ، . وهو أمر يعد فى ذاته جريمة " ٠

* نقض ٣/١/١٩٩٠ . س ٤١ . ٤ . ٤١ . طعن ١٥٠٣٣ / ٥٩ ق

٣ . **إنتفاء الدليل على إشتراك المتهم السادس فى إرتكاب جنايتى تسهيل الإستيلاء على أموال هيئة الأبنية المرتبطة بتزوير المحررات وإستعمالها والإضرار العمدى به موضوع التهمة أولاً /١ ، ٢**

أورد أمر الإحالة فى البند رابعاً أن المتهم السادس والسابع والثامن إشتركوا بطريقى الإتفاق والمساعدة مع المتهمين من الأول إلى الثالث فى إرتكاب جنايتى تسهيل الإستيلاء على أموال هيئة الأبنية التعليمية المرتبطة بتزوير المحررات وإستعمالها والإضرار العمدى به موضوع التهمة أولاً ١ ، ٢ بأن إتفقوا معهم على إرتكابها وساعدوهم بأن زور المتهم السادس (؟!) وآخر مجهول الطلبين موضوع التهمة ١ بأن نسب صدورهما زوراً لورثة ....و............. .... (؟!) وذيلهما المتهم السادس بتوقيع نسبه زوراً ل............. .... ووقع المجهول بأسم ....و.......................... لتبدو على غرار الطلبات الصحيحة وقدمها المتهم السادس لمسئول هيئة الأبنية التعليمية .

فالتزوير المدعى به ، واقع فى " طلب " . والطلبات ليست حجة على أحد ، ولا قيمة لها فى الإثبات ، ولذلك لايرد فيها أو عليها تزوير ، وقد قضت محكمة النقض بأن التزوير لايقع إلاّ فى محرر يتمتع بقوة فى الإثبات ، وهو ما ينطبق على الطلبات والإقرارات الفردية الخاضعة بطبيعتها للمراجعة والتى لاتشكل بذاتها حجة (نقض ٣/١١/١٩٨٨ . س ٣٩ . ١٥٢ . ١٠٠١) .

ومن المتفق عليه فى الفقه وأحكام القضاء وأحكام محكمة النقض أن تغيير الحقيقة فى الطلبات أوالإقرارات الفردية لا يعد تزويراً سواء تضمنتها محررا عرفية أو محررات رسمية ، . لأن الطلبات و الإقرارات الفردية تخضع فى كل الأحوال لمراجعة وتمحيص من كتب له المحرر ، بحيث يتوقف مصيره على نتيجته ، وفى هذا الرقابة والضمانة الكافية .

(بنصه عن الأستاذ الدكتور محمود محمود مصطفى . القسم الخاص . ط ٨ . ١٩٨٤ . رقم ١١٧ . س ١٣٩ ، ١٤٠ ، . والأستاذ الدكتور محمود نجيب حسنى . القسم الخاص . الجرائم المضرة بالمصلحة العنامة وجرائم الإعتداء على الأشخاص . ط ١٩٨٦ . رقم ٣٢٧ . ص ٢٢٤ ، ٢٢٥) .

<u>* وعلى ذلك كله تواترت أحكام محكمة النقض ، . فقضت بأنه :</u>

" ليس كل تغيير للحقيقة فى محرر يعتبر تزويرا إذا ما تعلق ببيان صادر من طرف واحد ومن غير الموظف المختص مما يمكن أن يأخذ حكم الإقرارات الفرديه فإنه لاعقاب إذا ماكان هذا البيان لا يعدو أن يكون خبراً يحتمل الصدق أو الكذب ، فهو بهذه المثابة عرضة للفحص بحيث يتوقف مصيره على نتيجته ، والإقرارات الفردية لايقوم التزوير بالتغيير فيها ،

* نقض ١٩٥٩/٤/٢٨ . س١٠ . ١١٢ . ٥١٢
* نقض ١٩٥٩/٤/٢١ . س ١٠ . ١٠٠ . ٤٦٢
* نقض ١٩٣٢/٦/٢٧ . مجموعة القواعد القانونية . ج ٢ . ٣٦٢ . ٥٩٧
* نقض ١٩٣٥/٦/٢٤ . مجموعة القواعد القانونية . ج ٣٩١ . ٤٩٣

وعلى ذلك فإن الطلب المقدم إلى مدير هيئة الأبنية التعليمية والمؤرخ ١٩٩٨/١١/٨ وكذا الطلب المقدم للسيد وزير التربية والتعليم المؤرخ ١٩٩٨/١٢/٢٦ ، . لا تعدو ان تكون تقريرات وطلبات فرديه تضمنتها محررات عرفية تتعلق برغبة كل من / .... و.............فى إنهاء النزاع مع هيئة الأبنية ودياً بالتنازل لها عن الأرض مقابل الحصول على تعويض ، . وسواء كان الطلب موقع من المذكورين أو من

غيرهما ، . فهو لا يؤدى بذاته إلى صرف التعويض عن الأرض المقام عليها مدرسة فاطمة الزهراء ، وإنما يخضع ذلك للمراجعة عند إبرام التعاقد ، والذى لا يتم إلاً مع صاحب الشأن شخصياً ، . أو من ينوب عنه بسند صحيح ، وعلى ذلك فإن حقيقة صدور الطلبين ممن نسبا إليهما ورغبتهما فى إنهاء النزاع تخضع لمراجعة هيئة الأبنية التعليمية عند إبرام التعاقد ، . بحيث إذا تقدم لها صاحب الشأن فعلاً بشخصه أو بوكيل عنه ، . فلا محل للقول بوجود تغيير للحقيقة لأن صاحب الطلب تقدم فعلاً مؤكداً رغبته فى التصالح وإنهاء النزاع مع هيئة الأبنية ودياً ، . وإذا لم يتقدم المنسوب إليه الطلب لإبرام التصالح فلن يتم التصالح وبالتالى ينتفى الضرر الذى هو أحد أركان جريمة التزوير فى المحررات العرفية ٠

ومع ذلك فالثابت أن التصالح تم مع هيئة الأبنية التعليمية بتوكيلات صحيحة صادرة عن وكيل الورثة المرحوم / ....و..................، . اللذين أصدرا توكيلات لصالح ....تبيح له التعامل على الأرض نيابة عنهما بصفتهما وكلاء عن الورثة ، . وأقر عضو الرقابة الإدارية بصحتها كما أقر كل منهما أنه قبض مقابل التنازل عن حق موكليهم فى التعويض من ....وإحلاله محلهما فى قبض مقابل التنازل عن الأرض المقام عليها مدرسة فاطمة الزهراء ، وهو ما يؤكد أن رغبة .... الذى أبدى فى الطلب المؤرخ ١٩٩٦/١١/٨ المنسوب إليه وكذلك رغبة ....المبداه فى الطلب المؤرخ ١٩٩٦/١٠/٢٦ وفى التنازل عن الأرض إلى هيئة الأبنية التعليمية هى رغبة حقيقية ولم تزيف إرادتهما بشأنها ، الأمر الذى تنتفى معه قانوناً جريمة التزوير فى خصوص الطلبين سالفى الذكر ٠

٤ . **عدم صحة فرية تحريض / ....**

لباقى المتهمين على بيع أرض

مدرسة فاطمة الزهراء إلى هيئة الأبنية التعليمية

حاول الإتهام حشد ما ظن أنه أدلة . على أن..................هو المحرض على بيع الأرض إلى هيئة الأبنية التعليمية ، . وهى فى الواقع مجرد رجم بالغيب والظن والتهديم ٠

فقال الإتهام أن...........إتفق مع عدد من المحامين على إصطناع عدد من التوكيلات المزورة وإستخدامها للوصول إلى مآربه بنية التصرف فى الأرض وأنه إتفق مع ....متهم /٥ على إستخراج هذه التوكيلات (؟!!!!!!!!!) ٠

ولم يسق الإتهام للتدليل على هذا الزعم سوى شهادة / .... متهم /١٥ . ، .... متهم /١٦ . فقال أن الأول شهد أنه توجه للشهادة فى الشهر العقارى على التوكيلين ٤٤٩أ ، ٥٤٧أ/١٩٩٦ أطسا بناء على طلب................وأنه يعمل سائق لديه ٠

وهى شهادة مشكوك فى صحتها إذ تبين من مطالعة أقوال / ....الأولى (ص/٨٦ . ٩٠) أنه شهد بأن بعض الأشخاص حضروا إليه من حوالى خمس سنوات فى موقف السيارات وطلبا منه توصيلهم للشهر العقارى فى أطسا وأنهم طلبوا منه الشهادة على التوكيلين وأنه لا يعرف أحداً منهم ٠

ثم أعيد سؤاله (ص/٩٦) عن صلته بالمتهم /.................فقال أنه عضو مجلس شعب ، ولا توجد صلة بينهما ، وأنه شهد على التوكيل مجاملة لهؤلاء الناس ، وأنه لم يشاهد.................(معهم) ٠

* وفى محضر تحقيق ٢٠٠١/٥/٢١ (ص ٢٢١) أعاد الأستاذ المحقق سؤاله بالآتى :
س : ما قولك فيما قررته فى محضر تجديد الحبس المؤرخ ٢٠٠١/٩/٥ (؟؟؟!!!!!) بأن الذى قام بإصطحابك للتوقيع على التوكيلين ٤٤٩أ ، ٥٤٧أ/١٩٩٦ عام أطسا هو المدعو / .... ؟ ٠

* **ويلاحظ** :

أنه فى تاريخ ٢٠٠١/٥/٢١ لم يكن يوم ٢٠٠١/٩/٥ قد حل بعد (؟!) ، قد يقال أن تاريخ ٢٠٠١/٩/٥ خطأ مادى ، . وأن محضر تجديد الحبس الذى إعترف فيه الشاهد على................له تاريخ آخر ٠

وبإستعراض جلسات التحقيق تبين أنه لا يوجد غير محضر تحقيق ٢٠٠١/٤/٢٨ الذى أفرد لسؤال / عاشور حربى ، ومحضر ٢٠٠١/٥/٥ الذى أفرد لسؤال / ....، ثم محضر ٢٠٠١/٥/١٩ لسؤال ....، ثم محضر ٢٠٠١/٥/٣١ سالف الذكر ٠

وهذا يعنى أنه لا توجد محاضر بتاريخ ٢٠٠١/٥/٩ بتاتاً ٠

هذه واحدة !!!!

والثانية : أن .... أمرت النيابة بحبسه فى ٢٠٠١/٥/٢٤ أربعة أيام على ذمة التحقيق ، ولا يوجد فى أوراق الدعوى بعد ذلك ما يفيد تجديد حبسه قط (؟؟؟؟؟!!!!!!) ، . ولكن للغرابة يبين من مطالعة تحقيق جلسة ٢٠٠١/٥/٢١ (ص /٢٢٥) أن النيابة أمرت بصرفه من سراى النيابة (؟!!!!!!!!)

ومن هذا يبين أن الشاهد كان ضحية للوعد والوعيد ، وأنه ووجه بإعتراف غير صحيح لا سند له فى الأوراق ، وأنه بحكم بساطته (سائق تاكسى) كان مطية لعضو الرقابة الإدارية الذى كشف عن ميله منذ السطر الأول من سطور القضية ، . الأمر الذى يوجب طرح شهادته ، وعدم التعويل عليها ٠

ونفس الشئ حدث مع الشاهد . المتهم / ٠

فقد اوردت ملاحظات النيابة (ص /٦) أن .... يعمل خادماً لدى................ وأن الأخير أصطحبه فى أحد الأيام (؟!) بسيارته للشهر العقارى للشهادة على سيده قريبته وطلب منه الموظف التوقيع .. فوقع ، وأن نفس الشئ تكرر عند التوقيع على التوكيل الثانى (؟!) ٠

ويبين من مطالعة الأقوال الأولى للشاهد بكر السيد زيادة ، . والصادر فى ظروف

طبيعية بلا ضغوط . أنه قد شهد فيها (ص /٩٠) بأنه منذ ست سنوات (؟!) بينما كان واقف أمام المحكمة قابله أحد الأشخاص ومعه سيدة .. وطلب منه الشهادة فى الشهر العقارى فذهب معهما ووقع على ورقتين ، . ولم يحدد أن هذا الشخص المجهّل هو...................

بل ولم يذكر.................بتاتاً .

ثم أعيد سؤاله فى ٢٠٠١/٥/١٩ (ص ٢١٧) بالآتى :
س . ما قولك فيما قررته بمحضر تجديد الحبس ٢٠٠١/٥/٩ بأن المدعو / .... هو الذى إصطحبك للشهادة على التوكيلين ٤٤٩أ ، ٥٤٧أ/١٩٩٦ عام أطسا .

وبإستعراض جلسات التحقيق ٤/٢٨ ، ٥/٥ ، ٥/١٩ ، ٥/٣١ لم يستدل على محضر بتاريخ ٢٠٠١/٥/٩ لتجديد حبس المذكور .

هذه واحدة (؟!)
والثانية : أن ....أمرت النيابة بحبسه أربعة أيام على ذمة التحقيق بجلسة ٢٠٠١/٢/٢٤ ، ولم يستدل على تجديد حبسه إلى أن أمرت بصرفه من النيابة يوم ٢٠٠١/٥/٢١ (ص /٢٢٠ من محاضر التحقيق)

وذلك كله يزعزع الثقة فى أقوال الشاهدين سالفى الذكر ، بل فى أقوال كل من إستقدمهم السيد عضو الرقابة للشهادة ضد / ....

وبذلك تنهار الدعامة الأساسية والركيزة الأولى لمزاعم السيد / عضو الرقابة الإدارية القائلة أن.................هو الرأس المدبر لتزوير التوكيلات .

هذا وقد نصت المادة /٣٠٢ أ. ج على أنه : . " يحكم القاضى فى الدعوى حسب العقيدة التى تكونت لديه بكامل حريته ، ومع ذلك لايجوز له أن يبنى حكمه على أى دليل لم يطرح أمامه فى الجلسة ، وكل قول يثبت أنه صدر من أحد المتهمين أو الشهود وتحت وطأة الاكراه أو التهديد به يهدر ولا يعول عليه " .

فهذا النص وضع واجبا على عاتق القاضى مباشرة ألا يعول فى قضائه على قول لمتهم أو شاهد صادر تحت وطأة اكراه أو تهديد أو وعيد ، والوعد كالوعيد ، وأعطى لكل متهم الحق فى أن يدفع ببطلان وبعدم التعويل على أقوال أشاهد وعلى أقوال أى متهم سواه طالما قد عابها عيب من هذه العيوب .

وقد قضت محكمة النقض بأن " الدفع ببطلان أقوال الشاهد لصدورها تحت تأثيرة الاكراه هو دفع جوهرى يتعين على محكمةالموضوع أن تعرض له بالمناقشة والتفنيد لتبين مدى صحته ولا يعصم الحكم قول المحكمة أنها تطمئن الى أقوال الشاهد ما دامت أنها لم تقل كلمتها فيما أثاره الدفاع من أن تلك الأقوال انما أدلت بها نتيجة الاكراه الذى وقع عليها . وأنه لا يكفى لسلامة الحكم أن يكون الدليل صادقا متى كان وليد اجراء غير مشروع " .

* نقض ١٩٧٢/٦/١١ . س ٢٣ . ٢٠٣ . ٩٠٦
* نقض ١٩٧٥/٥/١٢ . س ٢٦ . ٩٨ . ٤٢٣
* نقض ١٩٦٨/١١/١٨ . س ١٩ . ١٩٦ . ٩٧٤

<u>و قضت محكمة النقض بأنه</u> : . " من المقرر أن الدفع ببطلان الأعتراف هو دفع جوهرى على محكمة الموضوع مناقشته والرد عليه ردا سائغا يستوى فى ذلك أن يكون المتهم المقر هو الذى وقع عليه الأكراه أو يكون قد وقع على غيره من المتهمين مادام الحكم قد عول فى قضائه بالأدانة على هذا الأعتراف وأن الأعتراف الذى يعتد به يجب أن يكون اختياريا ولا يعتبر كذلك . ولو كان صادقا . اذا حصل تحت تأثير الأكراه أو التهديد أو الخوف الناشئين عن أمر غير مشروع كائنا ما كان قدر هذا التهديد أو ذلك الأكراه " .

* نقض ١٩٧٣/١١/١٣ . س ٢٤ . ٢٠٨ . ٩٩٩
* نقض ١٩٧٥/١١/٢٣ . س ٢٦ . ١٦٠ . ٦٢٦

* * *

يضاف إلى ذلك أنه بسؤال / .... متهم /٥ . رئيس مكتب توثيق أطسا بالآتى . أجاب :

س : هل تدخل ....فى أى من التوكيلات محل التحقيق ؟

ج : لا ٠

س : ما صلتك بكل من..................و .... ؟

جـ : ....ده عضو مجلس شعب ومعروف للناس كلها ومفيش صلة أو قرابة بيننا ٠

أما باقى التوكيلات فقد ثبت من التحقيقات أن..................لا شأن له بها فلا هو طرف فى أى منها ولا هو تداخل فى تحرير أى منها ٠

* أما عن إعلام وفاة ووراثة ....

فقد نصت المادة /٢٢٦ عقوبات على معاقبة من كل من قرر فى إجراءات تتعلق بتحقيق الوفاة والوراثة ... أمام السلطات المختصة بأخذ الإعلام أقوالاً غير صحيحة عن الوقائع المرغوب إثباتها ...

ولم يقل أحد بتاتاً أن...... ....لا زالت على قيد الحياة ٠

أو أن الورثة الذين تم إثباتهم فى إعلام الوراثة يزيدون أو يقلون عن الورثة الحقيقين ، . فلم يقل أحد أن أياً من الورثة الذين إدرجوا بالإعلام غير وارث ، أو أن وارثاً حقيقياً لم يدرج بالإعلام ٠

فقد شهد / .... سكرتير جلسة الوراثات بمحكمة أطسا الجزئية للأحوال الشخصية التى نظرت إثبات الوراثة ١٩٩٦/٥٨٨ أنه هناك أصل شهادة وفاة

....والتى صدر إعلام الوفاة بناء عليها ٠

وشهد المرحوم / ....المحامى (ص ٢٥١) أنه كان موكلاً من قبل ....عن نفسها وبصفتها وكيلة عن .... بموجب التوكيل ١٩٩٥/٦٢١ عام قصر النيل . كما أنه موكل عن ....بموجب التوكيل ١٩٩٦/١٩٥٠ مصر الجديدةالمودع بالمكتب الأخير ، كما أنه موكل عن .... بموجب التوكيل ١٩٩٥/٤١٤٩١ وموثق بسفارة ..... بلبنان ، وأنه فى غضون عام ١٩٩٥ حضر إليه..................وأخبره برغبته فى شراء سبعة أفدنة وبضعة قراريط مملوكة للورثة المشار إليهم وأنه أعطاه شهادة الوفاة لإستخراج إعلام وراثة ، وأنه علم بإستصدار الإعلام الشرعى الخاص بوفاة ....وأنه برقم ١٩٩٦/٥٨٨ وراثات أطسا ٠

ولم يقل ....بتاتاً أن الإعلام تشوبه أى شائبة ، . وهو الوكيل عن الورثة المذكورين ، . والمسئول أمامهم ومسئوليته محكومة بالقانون لا يستطيع منها فكاكاً ٠

ومن ذلك يبين أن إعلام إثبات وفاة ووراثة ....صحيح ولا يتضمن أى تغيير للحقيقة الذى هو مناط جريمة تزوير المحررات ٠

أما ما أثير من زوبعة مفتعلة متهافتة حول تتبع /..................لإستصدار الإعلام ، . أو إستلام صورته الرسمية ، . فهو . إن صح . نشاط عادى برئ من محاولات التشوية التى سعى إليها عضو الرقابة لهوى فى نفسه ، . ف.................. مشتر لحصة من الأرض ، . وطبيعى أن يتابع إجراءات إثبات الوراثة اللازمةلإتمام عقد البيع الذى أبرمه مع موكليهم المرحوم / ....، . وليس فى ذلك جريمة ولا هو نشاط مؤثم ٠

أما عن فرية تسخير..................للشاهد / ....للشهادة على إعلام الوراثة ، . فهى صنعة من صنائع السيد / عضو الرقابة الإدارية ، . وما أكثرها . ويكفى للتدليل على ذلك ، . ما أثبته الأستاذ المحقق (ص /٨١) تحت ملحوظة : " أن الشاهد المذكور وهو المتهم /١٨ قدم إليه ورقة بخط يده (؟!!!!) دون بها أسماء الورثة (؟!) وقال أن..................أملاها عليه (؟!!!!!!!)٠

ولا يصح فى عقل عاقل أن يظل الشاهد . المتهم المذكور محتفظاً بمثل هذه الورقة لمدة خمس سنوات ليقدمها للنيابة العامة ٠

ولا يكفى القول بأن /..................له مصلحة فى إنجاز التزوير فى هذه المحررات ، .   للقول بإعتباره شريك فيه ، . ذلك أن قرينة المصلحة . إن كانت جدلاً . لا تكفى بتاتاً لإثبات الإشتراك فى التزوير ٠

فإثبات الإشتراك فى التزوير ، . شأنه شأن أى إشتراك ، . لا يجرى بغير ضوابط ، . ولا تكفى فيه قرينة المصلحة ، وقد تواتر قضاء محكمة النقض ، . على أن قرينة المصلحة . بفرض وجودها . لا تكفى لإثبات الإشتراك فى التزوير . وفى حكمها الصادر ١٩٨٢/١٢/١٥ برئاسة الأستاذ المستشار محمد وجدى عبد الصمد . شفاه الله ، . قضت فى الطعن رقم ٤٧٨٠ لسنة ٥٣ قضائية . فقالت : " ومن حيث أن الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى خلص الى ثبوت جريمتى الاشتراك فى التزوير والاستعمال فى حق الطاعن الثانى بقوله : و حيث أن الثابت من الأوراق أن المتهم الثانى (الطاعن الثانى) هو المستفيد وصاحب المصلحة فيما أثبته المتهم الأول فى محضرى جلسة ١٩٧٥/٥/١٨ على غير الحقيقة حضور المجنى عليه (المدعى بالحقوق المدنية) وتقريره بالتصالح وتعهده بالتنازل عن دعوى التعويض وتسليم شقة النزاع للمتهم الثانى (الطاعن الثانى) " . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه لم يتسظهر اركان جريمة الاشتراك فى التزوير ويورد الأدلة عليها ، وكان مجرد كون الطاعن هو صاحب المصلحة فى التزوير لا يكفى فى ثبوت اشتراكه فيه والعلم به فان الحكم يكون مشوبا بالقصور . ولا يرد على ذلك بان المحكمة وقد

دانته بجريمة استعمال المحرر المزور فان العقوبة تكون مبررة ، ذلك لأنها اعتمدت فيما اعتمدت عليه فى ثبوت جريمة الاستعمال فى حق الطاعن وفى توافر اركانها على ثبوت جريمة الاشتراك فى التزوير آنفة الذكر وهى لا تصلح بذاتها اساسا صالحا لاقامة الادانة لقصور الدليل عليها كما سلف القول ، مما يجعل الحكم مشوبا بالفساد فى الاستدلال بالنسبة لجريمة الاستعمال ولما كان ذلك فانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والاعادة بالنسبة للطاعنين كليهما وذلك لوحدة الواقعة ولحسن سير العدالة دون حاجة الى بحث باقى ما يثيره الطاعن الثانى فى طعنه او بحث أوجه طعن الطاعن الاول ٠

* نقض ١٩٨٢/١٢/١٥ فى الطعن رقم ٤٧٨٠ لسنة ٥٣ قضائيه
* نقض ١٩٨٦/١/٢٢ . س ٣٧ . ٢٧ . ١٢٧
* نقض ١٩٨٣/٣/٣٠ . س ٣٤ . ٩٤ . ٤٦٠
* نقض ١٩٨١/١١/٢٥ . س ٣٢ . ١٧١ . ٩٧٨ . الطعن ٥١/١٢٠٧ق
* نقض ١٩٨٧/١/١٨ . س٣٨ . ١٣ . ١٠٧ . طعن ٥٦/٥٢٢١ ق

* **<u>وقضت محكمة النقض بأنه</u>** :

من المقرر . فى قضاء هذه المحكمة . أن مجرد ضبط الورقة المزورة أو الخاتم المقلد ، أو التمسك بذلك ، أو وجود مصلحة للمتهم فى تزويرها أو تقليده ، لا يكفى بمجرده فى ثبوت إسهامه فى تزويرها أو تقليده كفاعل أو شريك ، أو علمه بالتزوير أو التقليد ، مالم تقم أدلة على أنه هو الذى أجرى التزوير أو التقليد بنفسه أو بواسطة غيره ، ما دام أنه ينكر إرتكاب ذلك ، وخلا تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير ، من نسبة الأمر إليه ٠

* نقض ١٩٨٨/١١/٣ . س ٣٩ . ١٥٢ . ١٠٠١

* **<u>كما قضت بأن</u>** : .

" يكون الحكم معيباً إذا كان قد قضى بإدانة الطاعن بجريمة الإشتراك فى تزوير محرر رسمى واستعماله مع العلم بتزويره إستناداً إلى أنه صاحب المصلحة فى تزويره دون أن يورد ويستظهر أركان جريمة الإشتراك فى التزوير ويبين الدليل على أنه إرتكب التزوير

بنفسه أو بواسطة غيره كما لم يعن الحكم باستظهار علم الطاعن بالتزوير . وكان مجرد كونه صاحب المصلحة فى التزوير لايكفى لثبوت إشتراكه فيه والعلم به فإن الحكم يكون متعين النقض لما شابه من قصور فى التسبيب وفساد فى الإستدلال " ٠

* نقض ١٩٨١/١١/٢٥ . س ٣٢ . رقم ١٧١ . ص ٩٧٨ . طعن ٥١/١٢٠٧ ق

* **وقد قضت محكمة النقض بأنه** : .

" لما كان الحكم قد دان الطاعن بجريمة الأشتراك بطريق الاتفاق والمساعدة ، فقد كان عليه أن يستظهر عناصر هذا الأشتراك وطريقته وان يبين الادلة الدالة على ذلك بيانا يوضحها ويكشف عن قيامها ، وذلك من واقع الدعوى وظروفها ، بيد ان ما أورده الحكم من مجرد ترك الطاعن مكانا خاليا فى اصول ايصالات التوريد واجرائه اضافة بخط يده بعد التوريد ٠ لايفيد فى ذاته الاتفاق كطريق من طرق الاشتراك ، اذ يشترط فى ذلك ان تتحد النية على ارتكاب الفعل المتفق عليه ، وهو مالم يدلل الحكم على توافره ، كما لم يثبت فى حق الطاعن توافر الاشتراك باى طريق اخر حدده القانون ٠

لما كان ماتقدم فان الحكم المطعون فيه يكون قاصرا قصورا يعيبه بما يستوجب نقضه "٠

* نقض ١٩٨٣/٦/١٥ . س ٣٤ . ١٥٣ . ٧٧٨

* **وبذلك قضت محكمة النقض وقالت بأن** : .

" الإشتراك فى التزوير وإن كان يتم غالباً دون مظاهر خارجية أو أعمال مادية محسوسه يمكن الإستدلال بها عليه إلاّ انه يتعين لثبوته أن تكون المحكمة قد إعتقدت حصوله من ظروف الدعوى وملابساتها طالما كان إعتقادها سائغاً تبرره الوقائع التى أثبتها الحكم . فإذا خلت مدوناته من بيان الظروف والملابسات التى تظاهر الإعتقاد باشتراك الطاعن فى التزوير فى الأوراق الرسمية واكتفى فى ذلك بعبارات عامه مجملة ومجهلة لايبين منها حقيقة مقصود الحكم فى شأن الواقع المعروض الذى هو مدار الأحكام ، ولا يحقق بها الغرض الذى قصده الشارع من تسبيبها من الوضوح والبيان فإنه يكون قاصرا بما يوجب نقضه " ٠

* نقض١٩٨٣/٣/١٦. س ٣٤ . رقم ٧٥ . ص ٣٧١ . طعن٥٢/٥٨٠٢ ق

* **وقضت كذلك بأنه** : .

" من المقرر أن الحكم متى كان قد قضى بإدانة المتهم فى جريمة الإشتراك فى الجريمة بطريقى الإتفاق والمساعدة فإن عليه أن يستظهر عناصر هذا الإشتراك ون يبين الأدلة الدالة على ذلك بياناً يوضحها ويكشف عن قيامها وذلك من واقع الدعوى وظروفها وإلاّ كان قاصر البيان ٠

* نقض ١٩٦٤/١٠/٢٦. س١٥ . رقم ١٢٢ . ص٦١٩ . طعن رقم ٤٨٠ لسنة٣٤ ق

* **وقضت محكمة النقض بأنه** : .

" متى دان الحكم الطاعن فى جريمة الإشتراك فى التربح بطريقى الإتفاق والمساعدة فإن عليه أن يستظهر عناصر هذا الإشتراك وطريقته وأن يبين الأدلة الدالة على ذلك بياناً يوضحها ويكشف عن قيامها وذلك من واقع الدعوى وظروفها "

* نقض ١٩٩٤/١٠/١١ . س ٤٥ . رقم ١٣٢ . ص ٨٣٧ . طعن ٢٠٧٤٣ لسنة ٦٢ق

* **وقضت محكمة النقض كذلك بأن** : .

" الحكم يكون معيباً إذا كان قد قضى بإدانة الطاعن بجريمة تسهيل الإستيلا بغير حق على أموال عامة والإشتراك فيها دون بيان الوقائع والأفعال التى قارفها كل متهم وعناصر الإشتراك وطريقته وإستظهار قصد إرتكاب الفعل فى هذا الشأن "

* نقض ١٩٨٨/١٢/١١ . س ٣٩ . رقم ١٩٨ . ص ١٣٠٣ . طعن ٥٩٧٦ لسنة ٥٨ق

* **كما قضت محكمة النقض بأن** : .

جواز إثبات الإشتراك بالقرائن ، . شرطه ورود القرينة على واقعة التحريض أو الإتفاق فى ذاته مع صحة الاستنتاج وسلامته ، . وقالت فى واحد من عيون احكامها أن : .

" مناط جواز إثبات الاشتراك بطريق الاستنتاج إستنادا الى قرائن أن تكون القرائن منصبة على واقعة التحريض أو الاتفاق فى ذاته وأن يكون إستخلاص الحكم للدليل المستمد منها سائغا لا يتجافى مع المنطق أو القانون . فإذا كانت الأسباب التى أعتمد عليها

الحكم فى إدانة المتهم والعناصر التى أستخلص منها وجود الاشتراك لا تؤدى الى ما أنتهى اليه فعندئذ يكون لمحكمة النقض بما لها من حق الرقابة على صحة تطبيق القانون أن تتدخل وتصحح هذا الإستخلاص بما يتفق مع المنطق والقانون "

* نقض ١٩٦٠/٥/١٧ . س ١١ . ٩٠ . ٤٦٧

* **وقضت محكمة النقض بأن** :

مناط جواز إثبات الإشتراك بطريق الإستنتاج إستناداً إلى القرائن أن تكون هذه القرائن منصبة على واقعة التحريض أو الإتفاق أو المساعدة ، وأن يكون إستخلاص الحكم للدليل المُستمد منها سائغاً ، ولا يتجافى مع المنطق والقانون ، فإذا كانت الأسباب التى إعتمد عليها الحكم فى إدانة الطاعن والعناصر التى إستخلص منها وجود الإشتراك ، لا تؤدى إلى ما إنتهى إليه فعندئذ يكون لمحكمة النقض بما لها من حق الرقابة على صحة تطبيق القانون أن تتدخل وتصحح هذا الإستخلاص بما يتفق مع المنطق والقانون ٠

* نقض ١٩٨٨/١١/٣ . س ٣٩ . ١٥٢ . ١٠٠١

بل إن مجرد التمسك بورقة مزورة ، . لايكفى بذاته لإثبات الإشتراك فى تزويرها ، . بل إن العلم بتزوير المحرر لايقوم بذاته دليلا على الإشتراك فى تزويره ٠

* **فقد قضت محكمة النقض بأن** : .

" مجرد العلم بإرتكاب التزوير ، . لا يكفى بذاته لثبوت الإتفاق أو التحريض أو المساعدة على إرتكاب الجريمة " ٠

* نقض ١٩٥٠/١١/٢٧ . س ٢ . ٨٨ . ٢٢٩

* **وقضت بأن** : .

" لما كان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعن بجريمة تزوير الشيك وإستعماله إستناداً إلى مجرد تمسك الطاعن بالشيك وأنه صاحب المصلحة الوحيد فى تزوير التوقيع المنسوب إلى المدعى بالحق المدنى وأن التقرير الفنى قد قطع بأن هذا الأخير لم يوقع على ذلك الشيك دون أن يستظهر أركان جريمة التزوير ويورد الدليل على أن الطاعن زور هذا التوقيع بنفسه أو بواسطة غيره ما دام انه ينكر إرتكابه له ، كما لم يعن الحكم بإستظهار علم الطاعن بالتزوير ، ومن المقرر أن مجرد التمسك بالورقة المزورة لا

يكفى فى ثبوت هذا العلم ما دام الحكم لم يقم الدليل على أن الطاعن هو الذى قارف التزوير أو إشترك فى إرتكابه ، لما كان ما تقدم . فإن الحكم يكون مشوباً بالقصور " ٠

* نقض ١٩٨٧/١/١٨ . س ٣٨ . رقم ١٣ . ص ١٠٧ . طعن ٥٦/٥٢٢١ ق

* **وقضت كذلك بأن :**

" مجرد التمسك بالورقة المزورة لايكفى فى ثبوت العلم بتزويرها مادام الحكم لم يقم الدليل على مقارفة المتهم للتزوير أو إشتراكه فيه " ٠

* نقض ١٩٨٦/٤/١ . س٣٧ . رقم ٩١ . ص ٤٤٥ . طعن ٥٦/١٧٤٢ ق

* **وقضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأن :** .

" مجرد التمسك بالورقة المزورة لا يكفى فى ثبوت علم الطاعن بالتزوير أو إشتراكه فيه ما دام الحكم لم يقم الدليل على ان المتهم هو الذى قارف التزوير أو إشترك فيه " ٠

* نقض ١٩٦٧/١١/٢٠ . س ١٨ . ٢٣٦ . ١١٣٠
* نقض ١٩٧١/١١/٨ . س ٢٢ . ١٥٣ . ٦٣٦
* نقض ١٩٨٢/٢/٣ . س ٣٣ . ٢٦ . ١٣٣
* نقض ١٩٧٦/١٠/٣١ . س ٢٧ . ١٨٠ . ٧٩٢
* نقض ١٩٨٦/٤/١ . س ٣٧ . ٩١ . ٤٤٥

* وجوب طرح المستندات محل الإتهام بالتزوير ومناقشة الخصوم لها بالجلسة .

ذلك وأنه وإن كانت المحكمة الموقرة قد فضت الأحراز واطلعت هى عليها حسبما أوردت ص ١٨/١٦ . وصرح بتصويرها ، إلاّ أن المحكمة الموقرة لم تطرح المستندات محل الإتهام بالتزوير بالجلسة ، ولم تتح للخصوم ومنهم المتهم / ٦ . مناقشتها بالجلسة . هذه المناقشة التى هى علّة القاعدة التى إستقر عليها قضاء محكمة النقض .

* **<u>فقد قضت بذلك محكمة النقض فى الكثرة الكثيرة من أحكامها</u>** : .

* نقض ١٩٨٩/٢/١ . س ٤٠ . ٢٦ . ١٥٠ . طعن ١٩٩٩ لسنة ٥٨ ق
* نقض ١٩٨٠/٣/٦ . س ٣١ . ٦٢ . ٣٢٨
* نقض ١٩٧٤/٥/١٩ . س ٢٥ . ١٠٥ . ٤٩١
* نقض ١٩٦٩/١٠/٢٧ . س ٢٠ . ٢٣١ . ١١٧٤
* نقض ١٩٦٧/٤/٢٤ . س ١٨ . ١١٢ . ٥٦٦
* نقض ١٩٦١/١٠/٣٠ . س ١٢ . ١٦٧ . ٨٤٧
* نقض ١٩٦٦/٣/٢٨ . س ١٧ . ٧٢ . ٣٦٢
* نقض ١٩٥١/٦/١٤ . س٢ . ٤٤٤ . ١٢١٦
* نقض ١٩٩٦/٥/٣٠ . س ٤٧ . ٩٩ . ٦٩٩
* نقض ١٩٩٣/١١/١٠ . س ٤٤ . ١٥٢ . ٩٨١
* نقض ١٩٩٢/٧/١٣ . س ٤٣ . ٩٧ . ٦٥٠

هذا فضلا عن وجوب تحقيق دفاعنا بسماع شهادة شاهدى الواقعة الدكتور يوسف والى نائب رئيس الوزراء والمهندس محمود أبو زيد وزير الرى فيما تضمنته مكاتباتهما من حقائق تنقض فكرة التزوير .

* * *

أما عن الزعم بأن /.................(مذكرة النيابة ص/٨٠) كان يحضر جلسات المفاوضة على شراء مدرسة فاطمة الزهراء عن الورثة البائعين (؟!) . وأنه قام بمتابعة كافة الإجراءات (؟!) وكان يلح فى شأن الإنتهاء منها (؟!) وأنه شارك فى التفاوض (؟!) بشأن السعر فى لجنة الممارسة ، على نحو ما تقول به / المدثر أمين عبد الله أخصائى المشتريات وعضر لجنة البت ٠

فذلك غير صحيح حيث سئل / .... مدير عام الشئون المالية بهيئة الأبنية ، . ورئيس لجنة الممارسة (ص/٥٥٣) عما إذا كان أحد المُلاك حضر لجنة الممارسة وإجتماعاتها فأجاب نصاً :

جـ : نعم حضر محامى أسمه / ....وكيلاً عن الملاك بموجب توكيلات إطلع عليها العضو القانونى ٠

ولم يذكر بتاتاً أن /.................حضر هذه الإجتماعات ٠

كما سجل / ....(ص /٣٤٥) أنه هو الذى تفاوض مه هيئة الأبنية بمفرده ٠

وهذا يكشف عن أن الشاهد / .... وهو موظف بسيط . أخصائى مشتريات ثان . كان واقعاً تحت تأثير السيد عضو الرقابة الإدارية ، . بدليل أن رئيسه السيد / .... مدير عام الشئون المالية بالهيئة لم يشر بتاتاً إلى وجود /.................أثناء الممارسة ٠

* نقض ١٩٧٢/٦/١١ . س٢٣ . ٢٠٣ ، ٩٠٦ سالف الذكر
* نقض ١٩٧٥/٥/١٢ . س ٢٦ . ٩٨ . ٤٢٣ ،، ،، ،،
* نقض ١٩٦٨/١١/١٨. س ١٩ . ١٩ .٩٧٤ ،، ،، ،،

ومع ذلك فهذه الوقائع التى يستدل منها الإتهام على وجود هيمنة وتأثير من /................. على إبرام التعاقد ، إن صحت وهى غير صحيحة . لا تشكل أفعالاً مادية تؤدى بذاتها إلى النتيجة المؤثمة وهى الإستيلاء على أموال هيئة الأبنية إن صح وقوع هذه النتيجة ، . فإجراء التعاقد يتم وفق قواعد وأصول وإجراءات مطولة ، . وموافقات عديدة ، . وبناء على مستندات ملكية يتم دراستها بمعرفة العضو القانونى ، . ومذكرات بالرأى فى مدى ملائمة الشراء يتم إعدادها بمعرفة المختصين ، . وتحديد للسعر يتم الموافقة عليه من أخصائى المشتريات المختص ، . وإعداد مذكرات بالرأى النهائى بعرض على رئاسة الهيئة ، . ولا يتم الشراء إلاً بعد موافقة رئاسة الهيئة ، . وعلى ذلك فإن تواجد................. فى لجنة الممارسة أو عدم تواجده لا تأثير له على إبرام التعاقد ٠

ومن كل ما تقدم يبين أن ما ساقه الإتهام من مزاعم حول تزعم/.................لحملة شراء الأرض من هيئة الأبنية ، . أو إشتراكه بأى نوع من أنواع الإشتراك ، . هو مجرد ظنون وإحتمالات من فروض وإعتبارات مجردة يناهضها الواقع ، . وأن صحت ، . وهى غير صحيحة ، . فهى غير فاعلة فى النتيجة المؤثمة أن صح أن تعاقد هيئة الأبنية بنطوى على إثم وهو غير صحيح على ما سيرد فيما يلى :

فالأحكام الجنائية يجب أن تبنى على الجزم واليقين من الواقع الذى يثبته الدليل

المعتبر ، ولا تؤسس على الظن والإحتمال من الفروض والاعتبارات المجردة والإدلة الإحتمالية ٠

* نقض ١٩٧٧/١/٢٤ . س ٢٨ . ٢٨ . ١٣٢
* نقض ١٩٧٧/٢/٦ س ٢٨. ٣٩ . ١٨٠
* نقض ١٩٧٣/١/٢٩ . س ٢٤ . ٢٧ . ١١٤
* نقض ١٩٧٢/١١/١٢ . س ٢٣ . ٢٦٨ . ١١٨٤
* نقض ١٩٦٨/١/٢٩ . س ١٩ . ٢٢ . ١٢٠
* نقض ١٩٧٣/١٢/٢ . س ٢٤ . ٢٢٨ . ١١١٢

* **<u>كما قضت محكمة النقض بأن</u>** :

" المحكمة لا تبنى حكمها الا على الوقائع الثابتة فى الدعوى ، وليس لها أن تقيم قضاءها على أمور لا سند لها من الأوراق المطروحة عليها " ٠ وأن الأحكام يجب أن تبنى على أسس صحيحة من أوراق الدعوى فإذا استند الحكم الى رواية أو واقعة لا أصل لها فى التحقيقات فإنه يكون معيباً الإبتنائه على أساس فاسد " ٠

* نقض ١٩٨٤/١/١٥ . س ٣٥ . ٨ . ٥٠
* نقض ١٩٨٢/٣/٢٣ . س ٣٣ . ٨٠ . ٣٩٧
* نقض ١٩٧٥/٢/٢٤ . س ٢٦ . ٤٢ . ١٨٨
* نقض ١٩٧٩/٢/١٢ . س ٣٠ . ٤٨ . ٢٤٠
* نقض ١٩٧٢/١/٣ . س ٢٣ . ٥ . ١٧

ومن المقرر فى هذا الصدد أن المسئولية الجنائية لا تقام إلا على الأدلة القاطعة الجازمة التى يثبتها الدليل المُعْتبر ولا تؤسس بالظن والإحتمال على الفروض والإحتمالات والإعتبارات المجردة ٠

* نقض ١٩٧٧/١/٢٤ س ٢٨ . ٢٨ . ١٣٢ . طعن ١٠٨٧/ ٤٦ ق
* نقض ١٩٨٥/١٠/١٧ س ٣٦ . ١٥٨ . ٨٧٨ طعن ٦١٥/٥٥ ق

ومن المقرر لذلك أن الشارع الجنائى لا يعترف بقرائن الخطأ ، وخطته فى ذلك مختلفة عن خطة الشارع المدنى ، وتستند خطة الشارع الجنائى الى مبدأ شخصية السئولية الجنائية . وتطبيقا لذلك ، لا يفترض خطأ من إرتكب فعلاً • بل يتعين اثبات ذلك الخطأ ، والمكلف بالإثبات هو سلطة الإتهام ، فان لم يثبت خطأ المتهم تعيين على القاضى أن يبرئه ، دون أن يكلفه باثبات أنه لم يأت خطأ •

* شرح العقوبات . القسم الخاص . للدكتور نجيب حسنى . ط ١٧٨٦ . ص ٤١٤

* نقض ١٩٣١/٤/٢٣. مج القواعد القانونية . عمر . ج ٢ . رقم ٢٤٨ . ص ٣٠٠

* نقض ١٩٦٩/٦/٣٠ . س ٢٠ . ١٩٤ . ٩٩٣

كما أن علم /.................بأن هناك مشروع إجرامى متفق عليه بين من وقعوا على عقد بيع الأرض لهيئة الأبنية للإستيلاء على أموالها ، . أن صح إعتباره كذلك ، . وهو غير صحيح على ما سيرد بعد . وأنه قصد الإشتراك فى هذا المشروع الإجرامى ، . هذا العلم والقصد لا يفترضا ، . وإنما يجب أن يكون ثبوته فعلياً ، . وهو لا يتحقق بمجرد تواجد /.................فى لجنة الممارسة ، . أو لمجرد حرصة على إسترداد مقدم الثمن المدفوع منه فى الأرض ، . فالعلم والقصد الجنائى يجب أن يكون ثبوته فعلياً يقينياً ، لا ظنياً أو إفتراضياً •

<u>وقضت محكمة النقض</u> فى العديد من أحكامها بأن القصد الجنائى لا يُفترض ، . كما قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية إفتراضه ، . فقالت محكمة النقض : . " الأصل أن القصد الجنائى من أركان الجريمة فيجب أن يكون ثبوته فعلياً " (نقض ١٩٧٠/٤/١٣ . س ٢١ . ١٤٠ . ٥٨٦) ، . وقضت بأنه : . " القصد الجنائى فى جريمة إحراز المخدر لا يتوافر بمجرد تحقق الحيازة المادية بل يجب أن يقوم الدليل على علم الجانى بأن ما يحرزه من الجواهر المخدرة المحظور إحرازها قانونا . الإستناد إلى مجرد ضبط المخدر مع المتهم فيه إنشاء لقرينة قانونية مبناها إفتراض العلم بالجوهر المخدر من واقع حيازته وهو مالا يمكن إقراره قانوناً ما دام القصد الجنائى من أركان الجريمة ويجب أن يكون ثبوته فعلياً لا إفتراضياً " (نقض ١٩٧٢/١٠/١٥ . س ٢٣ . ٢٣٦ . ١٠٥٨) ، .

وقضت بأنه : .   " الأصل أن القصد الجنائى من أركان الجريمة فيجب أن يكون ثبوته فعلياً " . (نقض ١٩٩٤/١١/١٥ . س ٤٥ . رقم١٥٧ . ١٠٠١ الطعن رقم ٢٧٣٥٤ لسنة ٥٩ ق . الموسوعة الشاملة لأحكام النقض . الشربينى . ج ٥ . أحكام ١٩٩٤ . رقم القاعدة /٥٢ . ص ٤٤١) ، وقضت بأنه : . " القصد الجنائى فى جريمة إحراز المخدر لا يتوافر بمجرد تحقق الحيازة المادية ، . بل يجب أن يقوم الدليل على علم الجانى بأن ما يحرزه من المواد المخدرة المحظور إحرازها قانوناً . القول بغير ذلك معناه إنشاء قرينة قانونية مبناها إفتراض العلم وهو مالا يمكن إقراره قانونا . فيجب أن يكون ثبوت القصد الجنائى فعلياً لا إفتراضياً " (نقض ١٩٩٣/٢/١ . الطعن رقم ٢٣٥٢ لسنة ٦١ ق . الموسوعة الشاملة لأحكام النقض . الشربينى . ج ٤ . قاعدة رقم /١٠ . ص ٤٥) ، . وقضت بأنه : . " الدفع بعدم العلم يوجب على المحكمة أن تورد   فى حكمها ما يثبت توافره فعلياً لا إفتراضياً و أن القول بغير ذلك فيه إنشاء لقرينة قانونية لا سند لها من القانون . مبناها إفتراض العلم و هو ما لا يمكن إقراره قانوناً ما دام القصد الجنائى من أركان الجريمة و يجب أن يكون ثبوته فعلياً لا إفتراضياً " .

* نقض ١٩٩١/٢/١٩ . س ٤٢ . ٥١ . ٣٧٩
* نقض ١٩٦٢/١٠/٢٩ . س ١٣ . ١٦٧ . ٦٧٧
* نقض ١٩٦٧/٥/٢٢ . س ١٨ . ١٣٦ . ٦٩٩

بل وقضت المحكمة الدستورية بعدم دستورية القرائن القانونية التى إفترضت العلم فى النصوص التشريعية ذاتها ، . فقضت بعدم دستورية ما ورد بالمادة / ١٢١ من قانون الجمارك من " إفتراض علم " الحائز لبضائع أجنبية بتهريبها إذا لم يقدم المستندات الدالة على سداد الضريبة الجمركية ، وأن الأصل أن تتحقق المحكمة بنفسها وعلى ضوء تقديرها للأدلة من علم المتهم بحقيقة الأمر فى شأن كل واقعة تقوم عليها الجريمة وأن يكون هذا العلم يقيناً فعلياً لا ظنياً أو إفتراضياً (المحكمة الدستورية العليا . جلسة ١٩٩٢/٢/٢ ، الدعوى رقم ١٣ لسنة ١٢ ق دستورية عليا . منشور بالجريدة الرسمية . العدد /٨ . فى ١٩٩٢/٢/٢٠) . كما قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية ما نصت عليه الفقرة / ١ من المادة / ٨٢ من القانون ١٩٧٧/٤٩ فى شأن تأجير وبيع الأماكن فيما تضمنته من

إفتراض علم المؤجر بالعقد السابق الصادر للمكان من نائبه أو من أحد شركائه أو نائبيهم ، وأنه من ثمَّ لا يجوز للعقاب (عن كتابة أكثر من عقد) بمقتضى المادتين ٨٢ ، ٨٤ من قانون الإيجارات ١٩٧٧/٤٩ " إفتراض علم " المؤجر بالعقد السابق المحرر من غيره من خلال قرينة قانونية ينشئها المشرع إعتسافاً ، . وأنه يتعين أن يكون العلم علماً فعلياً يقينياً ، لا ظنياً ولا إفتراضيا " (المحكمة الدستورية العليا . جلسة ١٩٩٨/١/٣ . فى الدعوى رقم / ٢٩ لسنة ١٨ ق دستورية عليا) ٠. كما قضت المحكمة الدستورية العليا . جلسة ١٩٩٥/٥/٢٠ فى الدعوى رقم / ٣١ لسنة ١٦ ق دستورية عليا ، قضت بعدم دستورية نص الفقرة / ٢ من البند / ١ من المادة / ٢ من قانون قمع الغش و التدليس رقم ٤٨ لسنة ١٩٩١ فيما تضمنته من إفتراض العلم بالغش أو الفساد إذا كان المخالف من المشتغلين بالتجارة أو الباعة الجائلين ، . و ذلك على سند أنه يتعين أن يكون العلم علماً فعلياً يقينياً ، لا ظنياً و لا إفتراضياً ٠ (حكم المحكمة الدستورية العليا . جلسة ١٩٩٥/٥/٢٠ . فى الدعوى ١٦/٣١ ق دستورية عليا)

* * *

وبفرض إعتبار التعاقد مع هيئة الأبنية يشكل جريمة الإستيلاء على أموالها . وهو غير صحيح على ما سنبينه فى موضع لاحق من هذه المذكرة ، . فإن علم /.................به بل ورضاءه بهذا التعاقد لا يعنى إرتكاب الجريمة ولا يعنى الإشتراك فيها ٠

فالثابت من التحقيقات أن إتصال /.................بوقائع الدعوى هو إتصال مشروع له ما يبرره ، . فثابت من أقوال المرحوم / ....المحامى فى التحقيقات أن /................سبق له التعاقد معه على شراء سبعة أفدنة وكسور من الأرض موضوع القضية بثمن قدره ٨٠٠ ٠٠٠ جم ، . وأنه سدد مبلغ ٣٠٠ ٠٠٠ جم كمقدم ولم يستطع تدبير باقى الثمن فعدل عن الشراء ، . وحل محله / ....، . الذى حصل على عقد بيع من الورثة ملاك الأرض عن طريق وكيلهم المرحوم / .... بتوكيلات صحيحة صادرة للأخير من الورثة ملاك الأرض أقر

عضو الرقابة الإدارية بصحتها ، . كما أن إستلام..................للثمن المدفوع من هيئة الأبنية إلى / .... له ما يبرره ، . فهو دائن بالمقدم المدفوع منه ، . وما كان يوافق على حلول / ....محله فى البيع إلاً إذا ضمن إسترداد المقدم المدفوع منه ، . كما أن جميع الأطراف إئتمنوه على تسليم كل طرف حقه ٠

وإستلام..................للثمن من / ....لا يعنى أنه شريك فى إبرام التعاقد مع هيئة الأبنية ، . فهو لم يكن طرفاً فى هذا التعاقد ، . وما قيل عن تزويده / ل.................بالمستندات اللازمة لإجراءات بيع الأرض لهيئة الأبنية . إن صح . وهو غير صحيح . لأن هذه المستندات متاحة لأى فرد . لا يؤدى بالضرورة إلى إبرام التعاقد مع هيئة الأبنية . لأن هذا التعاقد يمر بإجراءات طويلة معقدة منها دراسة مستندات الملكية ، وملائمة السعر وإعتبارات أخرى كثيرة ترجع للجهة المشترية ، . وقد تؤدى هذه الإجراءات إلى إبرام التعاقد لأن هيئة الأبنية رأت من مصلحتها إبرامه ، . وليس لمجرد تقديم هذه المستندات ، . وقد لا تؤدى هذه الإجراءات إلى إبرام التعاقد رغم تقديم المستندات المذكورة ، فتقديم هذه المستندات ، . بفرض معاونة /..................للبائعين فى تقديمها ، . ليست هى المؤدية للنتيجة المؤثمة . بفرض أنها مؤثمة جدلاً ٠

نقول أن إستلام /..................للثمن من / ....لا يعنى أنه شريك فى إبرام التعاقد مع هيئة الأبنية . لأن المقرر قانوناً وفقهاً وقضاء أن العلم بالجريمة بل والرضاء بها لا يعنى إرتكابها ولا يعنى الإشتراك فيها ٠

فمجرد " العلم " بجريمه ، بل و الرضاء بها ، . لا يعنى ارتكابها ولا يعنى الاشتراك فيها ، . فقد نصت الماده / ٣٩ عقوبات على ان " يعد فاعلاً للجريمه : (اولا) من يرتكبها وحده او مع غيره (ثانيا) من يتدخل فى ارتكابها اذا كانت تتكون من جملة اعمال فيأتى عمدا عملا من الاعمال المكونه لها ٠"، . اما الاشتراك فقد نصت الماده /٤٠ عقوبات على انه : " يعد شريكا فى الجريمة (اولا) كل من حرض على ارتكاب الفعل المكون للجريمه اذا كان هذا الفعل قد وقع بناء على هذا التحريض (ثانيا) من اتفق مع غيره على ارتكاب الجريمه فوقعت بناء على هذا الاتفاق (ثالثا) من اعطى الفاعل او الفاعلين سلاحا او آلات او اى شيء آخر مما استعمل فى ارتكاب الجريمه على علمه بها او ساعدهم بأى طريقه اخرى

فى الاعمال المجهزه او المسهله او المتممه لارتكابها ٠ " ، . واذ لم ينسب احد الى المتهم انه ارتكب الجريمه او ارتكب احد الافعال المكونه لها ، . فان الاشتراك شرطه وجود علاقه سببيه بين نشاط الشريك والجريمه ، . وحرص القانون على اشتراط هذه السببيه صراحه بقوله فى التحريض والاتفاق " ان تقع الجريمه بناء عليه " ، وبتطلبه واشتراطه فى المساعده ان يكون الشريك قد اعطى اسلحه او آلات وان تكون هذه الاسلحه او الآلات قد استعملت فى ارتكاب الجريمه وبتطلبه بصفه عامه وقوع الجريمه بناء على المساعده ، . ولذلك تلتزم محكمة الموضوع فى حالة الادانه بالاشتراك ان تثبت توافر هذه العلاقه بين سلوك الشريك وبين الجريمه ، فان لم تفعل كان حكمها قاصرا ٠

(نقض ١٩٦٨/١٢/١٦ . س ١٩ . ٢٢١ . ١٠٨٠ ، . الدكتور محمود نجيب حسنى . القسم العام . ط ١٩٨٢ . رقم / ٤٨١ ص ٤٣٣ / ٤٣٤) ٠

* **<u>وقد قضت محكمة النقض بأنه :</u>** .

" من المقرر قانونا ان الافعال المكونه للاشتراك يجب ان تكون سابقه على اقتراف الجريمه اومعاصرة لها ، اذ الماده ٤٠ من قانون العقوبات تشترط لتحقيق الاشتراك بطريقة التحريض والاتفاق ان تقع الجريمه بناء عليهما ٠ "

* نقض ١٩٤٧/١٠/٧ . فى الطعن ١٨٣٣ لسنة / ١٧ق ٠

* " الشريك انما يستمد صفته من فعل الاشتراك الذى ارتكبه ومن قصده منه ومن الجريمه التى وقعت بناء على اشتراكه " ٠

* نقض ١٩٥٦/٦/٢٦ . س ٧ . ٢٥٠ . ٩١٠ ٠

* " الاشتراك فى الجريمه لا يتحقق الا اذا كان التحريض او الاتفاق سابقا على وقوعها او كانت المساعده سابقه او معاصره لها ، وكان وقوع الجريمه ثمره لهذا الاشتراك " ٠

* نقض ١٩٦٩/٤/٢٨ . س ٢٠ . ١١٢ . ٥٩١ ٠

* " من المقرر ان الانفاق يتطلب تقابل الارادات تقابلا صريحا على اركان الواقعه الجنائيه التى تكون محلا له وهو غير التوافق الذى هو توارد خواطر الجناه على ارتكاب فعل معين

ينتويه كل واحد منهم فى نفسه مستقلا عن الاخرين دون ان يكون بينهم اتفاق سابق ولو كان كل منهم على حده قد اصر على ما تواردت الخواطر عليه . وهو مالايستوجب مساءلة سائر من توافقوا على فعل ارتكبه بعضهم الا فى الاحوال المبينه فى القانون على سبيل الحصر . كالشأن فيما نصت عليه الماده ٢٣٤ من قانون العقوبات . اما فى غير تلك الاحوال فانه يجب لمعاقبة المتهم عن فعل ارتكبه غيره ان يكون فاعلا فيه او شريكا بالمعنى المحدد فى القانون " ٠

* نقض ١٩٧٩/٣/١٩ . س ٣٠ . ٧٦ . ٣٦٩ ٠

* " يشترط فى المساعده كوسيله للاشتراك ان تكون بقصد المعاونه على اتمام ارتكاب الجريمه فى الاعمال المجهزه او المسهله او المتممه لارتكابها " ٠

* نقض ١٩٥٠/٥/٣٠ . س ١ . ٢٣٠ . ٧٠٩ ٠

* " ان الاشتراك بالمساعده لايتحقق الا اذا ثبت ان الشريك قصد الاشتراك فى الجريمه وهو عالم بها وانه ساعد فى الاعمال المجهزه او المسهله لارتكابها "٠

* نقض ١٩٥٥/١/١١ . س ٦ . ١٤٤ . ٤٣٩

* نقض ١٩٦٩/١/١٣ . س ٢٠ . ٢٤ . ١٠٨

* " لا يكفى فى اسناد الاشتراك بالمساعده المعاقب عليه قانونا تعاصر فعل الفاعل مع ماوقع من غيره ، بل لابد ان يكون لدى الشريك نية التدخل مع الفاعل تدخلا مقصودا يتجاوب صداه مع فعله ويتحقق فيه معنى تسهيل ارتكاب الجريمه الذى جعله الشارع مناطا لعقاب الشريك " ٠

* نقض ١٩٥٥/١٢/٢٦ . س ٦ . ٤٥٠ . ١٥٣١ ٠

* " الاشتراك فى الجريمه لا يتحقق الا اذا كان الاتفاق والمساعده قد تما من قبل وقوع تلك الجريمه وان يكون وقوعها ثمره لهذا الاشتراك يستوى فى ذلك ان تكون الجريمه وقتيه او مستمره فاذا كان الحكم قد دان المتهم بالاشتراك ودلل على ذلك بالتراخى فى تبليغ

الحادث ، فان ذلك لا يؤدى الى قيام الاتفاق والمساعده فى مقارفة الجريمه " ٠

- نقض ١٩٥٦/٢/٢٧ . س ٧ . ٧٩ . ٢٦٤ ٠
- نقض ١٩٥٨/١/١٤ . س ٩ . ٨ . ٣٩ ٠

* والقانون لذلك . لا يعرف اشتراكا فى جريمة لمجرد العلم بها ، أو حتى بالرضاء عنها ، . فمجرد العلم بالجريمة . و كذا الرضاء بها . لا يعنى ارتكابها و لا يعنى الاشتراك فيها . بل لابد من مساهمة جنائية ايجابية يقارف بها الجانى الفعل الأصلى للجريمة أو عملا من أعمال الاشتراك فيها ، و قد قضت محكمة النقض بأن : . " انه لما كان العلم بوقوع الجريمة لا يعتبر فى القانون أساسا لمساءلة جنائية على اعتبار أن العالم بوقوعها يعد شريكا فى مقارفتها ، اذ أن الاشتراك فى الجريمة لا يعتبر قائما طبقا لصريح نص المادة / ٤٠ من قانون العقوبات الا اذا توافر فى حق المتهم ثبوت اتفاقه مع الجانى على مقارفتها أو تحريضه اياه على ارتكابها أو مساعدته اياه مع علمه بأنه مقبل على ذلك ، كان الحكم الذى يرتب مساءلة المتهم كشريك فى جريمة التزوير على مجرد علمه بالتزوير قاصرا قصورا يستوجب نقضه اذ أن مجرد العلم لا يكفى بذاته لثبوت الاتفاق أو التحريض أو المساعدة على ارتكاب الجريمة " .

* نقض ١٩٥٠/١١/٢٧ . س ٢ . ٨٨ . ٢٢٩

* " الإشتراك بالمساعدة لا يتحقق الا اذا كان الشريك قصد الاشتراك فى الجريمة وهو عالم بها ، بان تكون لديه نية التدخل مع الفاعل تدخلا مقصودا بتجاوب صداه مع فعله ، وان يساعد فى الاعمال المجهزة او المسهلة لارتكابها مساعدة تتحقق بها وحدة الجريمة ، ومتى كانت المحكمة قد اسست مسئولية الطاعنين جميعا على ما قالته من علمهم بارتكاب الفاعل . وهو مجهول من بينهم . للجريمة ومساعدته بقصد معاونته على ارتكابها ، دون ان تدلل على قصد اشتراكهم فى الجريمة التى ادانتهم بها وانهم كانوا وقت وقوعها عالمين بها قاصدين الى الاشتراك فيها وذلك ببيان عناصر اشتراكهم ومظاهره بافعال ايجابية صدرت عنهم تدل على هذا الاشتراك وتقطع به . فان ذلك لا يتوافر به الاشتراك بالمساعدة " .

* نقض ١٩٦٦/٦/١٤ . س ١٧ . ١٥٤ . ٨١٨

<u>* بل ان قبول ثمرة الجريمة</u>

<u>لا يعد اشتراكا فيها</u>

<u>و لايعاقب عليه مالم يكون جريمة أخرى مستقلة بذاتها</u>

<u>مثل جريمة اخفاء أشياء مسروقه .</u>

فالإشتراك فى الجريمة يستحيل أن يتم بعمل لاحق لارتكابها ، . وإذ يشترط فى الاتفاق والتحريض كوسيلة اشتراك فى الجريمة أن يكون سابقا على الجريمة و أن تكون الجريمة ثمرة له ووقعت بناء عليه ، . كما يشترط فى المساعدة كوسيلة إشتراك فى الجريمة أن تكون سابقة أو معاصرة للجريمة وأن تكون الجريمة ثمرة لهذه المساعدة بأن تكون عنصرا فى الأعمال المجهزة أو المسهلة أو المتممة لإرتكابها . ولا يصدق شئ من ذلك على العمل اللاحق لتمام الجريمة ، . لإنه لا يمكن ويستحيل أن تقوم علاقة سببية بين الجريمة التى تمت وبين فعل لاحق على تمام إرتكابها . وفى ذلك يقول الدكتور محمود نجيب حسنى : .

" يترتب على إعتبار هذه العلاقة . علاقة السببية . عنصرا من عناصر الركن المادى للمساهمة التبعية وجوب كون نشاط الشريك سابقا على لحظة تمام الجريمة لتحقق نتيجتها ، وفى عبارة أخرى يجب أن يكون هذا النشاط سابقا على بعض المراحل التنفيذية للجريمة ، وسواء أن يكون سابقا على البدء فى تنفيذ الجريمة او معاصرا له ، وتعليل ذلك أن السبب لا يتصور فى المنطق إلا سابقا على المسبب "٠

* الدكتور محمود نجيب حسنى . القسم العام . ط ١٩٨٢ . رقم ٤٨٣ . ص ٤٣٤ .

* الدكتور محمود نجيب حسنى . القسم العام . ط٦ . ١٩٨٩. رقم٤٨٢ . ص٤٥٠

* نقض ١٩٤٧/١٠/٧ . فى الطعن ١٨٣٣ لسنة ١٧ق

* نقض ١٩٦٩/٤/٢٨ . س٢٠ . ١١٢ . ٥٩١

* نقض ١٩٥٦/٢/٢٧ . س٧ . ٧٩. ٢٦٤

* نقض ١٩٥٨/١/١٤ . س٩ . ٨ . ٣٩

لذلك ، . يستحيل أن يكون العمل اللاحق على الجريمة ، فعلا أصليا فى إرتكابها أو عملا من أعمال الاشتراك فيها ، . فمن يقبل أشياء مسروقة يرتكب جريمة إخفاء أشياء مسروقة (م/٤٤ مكرراع) ولا يعد فاعلا فى سرقتها أو شريكا فيها ما لم يثبت أنه ارتكب فعلا أصليا فى السرقة أو عملا من أعمال الاشتراك فيها . كذلك من يقبل ويستعمل محررا مزوراً مع علمه بتزويره فإنه وإن كان يعاقب على جريمة إستعمال محرر مزور ، إلا أنه لا يكون شريكا فى جريمة تزويره مالم يثبت أنه ارتكب فعلا أصليا أو عملامن أعمال الاشتراك فى تزويره ٠

* واثبات الاشتراك ، ليس رجما بالغيب والظن والتهويم بلا أصول ولا ضوابط ، .

<u>وقد قضت محكمة النقض بأنه :</u> .

" لما كان الحكم قد دان الطاعن بجريمة الأشتراك بطريق الاتفاق والمساعدة ، فقد كان عليه ان يستظهر عناصر هذا الأشتراك وطريقته وان يبين الادلة الدالة على ذلك بيانا يوضحها ويكشف عن قيامها ، وذلك من واقع الدعوى وظروفها ، بيد ان ما أورده الحكم من مجرد ترك الطاعن مكانا خاليا فى اصول ايصالات التوريد واجرائه اضافة بخط يده بعد التوريد ٠لا يفيد فى ذاته الاتفاق كطريق من طرق الاشتراك ، اذ يشترط فى ذلك ان تتحد النية على ارتكاب الفعل المتفق عليه ، وهو مالم يدلل الحكم على توافره ، كما لم يثبت فى حق الطاعن توافر الاشتراك باى طريق اخر حدده القانون ٠ لما كان ماتقدم فان الحكم المطعون فيه يكون قاصرا قصورا يعيبه بما يستوجب نقضه "٠

* نقض ١٩٨٣/٦/١٥ . س ٣٤ . ١٥٣ . ٧٧٨

* نقض ١٩٨٣/٥/١١. س٣٤ .١٢٥ .٦٢٤

* **<u>ويذلك قضت محكمة النقض وقالت بأن</u>** : .

" الإشتراك فى التزوير وإن كان يتم غالباً دون مظاهر خارجية أو أعمال مادية محسوسه يمكن الإستدلال بها عليه إلاّ انه يتعين لثبوته أن تكون المحكمة قد إعتقدت حصوله من ظروف الدعوى وملابساتها طالما كان إعتقادها سائغاً تبرره الوقائع التى أثبتها

الحكم . فإذا خلت مدوناته من بيان الظروف والملابسات التى تظاهر الإعتقاد باشتراك الطاعن فى التزوير فى الأوراق الرسمية واكتفى فى ذلك بعبارات عامه مجملة ومجهلة لايبين منها حقيقة مقصود الحكم فى شأن الواقع المعروض الذى هو مدار الأحكام ، ولا يحقق بها الغرض الذى قصده الشارع من تسبيبها من الوضوح والبيان فإنه يكون قاصرا بما يوجب نقضه " ٠

* نقض١٦/٣/١٩٨٣. س ٣٤ . رقم ٧٥ . ص ٣٧١ . طعن٥٨٠٢/٥٢ ق

*** وقضت محكمة النقض بأنه :**

من المقرر أن مجرد تمسك المتهم بالمحرر المزور ، وكونه صاحب المصلحة فى التزوير لا يكفى بذاته فى ثبوت إقترافه التزوير أو إشتراكه فيه والعلم به ما دام يُنكر إرتكابه له ويجحد علمه به . كالحال فى الدعوى . فإن الحكم إذ لم يدلل على قيام الطاعنة بالإشتراك فى إرتكاب التزوير وعول فى إدانتها على توافر القصد الجنائى لدى الطاعن ، يكون مشوباً بالقصور فى التسبيب والفساد فى الإستدلال متعيناً نقضه ٠

* نقض ٥/٦/١٩٩٦ . س ٤٧ . ١٠٤ . ٧٣٢

* نقض أحكام النقض سالفة الذكر فى شأن الإشتراك وقرينة المصلحة .

*** عود على بدء :**

نعود فنقول أنه لا توجد علاقة سببية بين ما نسب إلى /..................من إفتراءات ، . وبين البيع الذى تم مع هيئة الأبنية ، . فلم يتم البيع بناء على ما نسب ظناً إلى /..................، . ولابد لكى يثبت إشتراك /..................فى إبرام التعاقد مع هيئة الأبنية أن يقيم الإتهام الدليل على توافر العلاقة بين ما نسب إليه من إفتراءات وبين إبرام التعاقد ٠

فالتعاقد مع هيئة الأبنية إن شابه . جدلا . عيوب عدم الملاءمة أو عدم حاجة الهيئة إليه ، على تقدير من أن النزاع فى الدعوى ١٢٩/١٩٩٦ م. ك. الفيوم لم يزل قائماً ولم يفصل فيه ، أو أنه لا توجد ضرورة من إستمرار العملية التعليمية او تلك الإعتبارات الأخرى

التى أخذت على المتهمين الثلاثة الأول من أعضاء لجنة البت . فكل هذه الإعتبارات لا شأن ل.................. بها ، وما نسب إليه من نشاط . وبفرض صحته جدلاً ، . لا إتصال له بهذه النتيجة ، . فالتعاقد قانوناً هو أثر لإراده طرفيه هى التى أفرزته والجهة المتعاقدة هى المسئولة عنه قانوناً ٠

٥ . الأرض موضوع القضية لازالت مملوكة ملكية خاصة لورثة ....و............. .... ولم تدخل ملكية الدولة .

قام الإتهام على أن الأرض موضوع التعاقد المؤرخ ١٩٩٩/٨/١٢ مع هيئة الأبنية ملكية عامة (؟!!!) وأنه ماكان لهيئة الأبنية أن تتعاقد على شرائها (؟!) ، ومع تمسكنا بعدم إتصال المتهم السادس /..................بإبرام التعاقد على نحو ما اجتهدنا فيه واثبتناه ، . فالحقيقة الثابتة بالمستندات وطبقاً لأحكام القانون فلا زالت هذه الأرض ملكاً للأفراد ولم تدخل ملكية الدولة قط .

آية ذلك :

١ . أن أموال وممتلكات كل من عائلة ....، وعائلة ....، والسيدة /...................................وعائلتها قد خضعت لتدابير الحراسة بالأمر الجمهورى رقم ١٩٦١/١٣٨ ، ١٩٦١/١٤٠ ومن بين هذه الأموال ارض مساحتها ٢٢ سـ ٧ ط . ١١ ف كائنة بحوض ....رقم ٩ قطعة ٣ .

(مستند /١ حافظتنا ٢ لمحكمة الجنايات)

٢ . كما صدر قرار نائب رئيس الجمهورية للخدمات رقم ١٣٨١ /١٩٦٢ والمنشور بالجريدة الرسمية فى ١٩٦٢/٦/٢ باعتبار إقامة مشروع حديقة عامة بناحية مدينة الفيوم من أعمال المنفعة العامة ، والإستيلاء على الأرض اللازمة له ، ونصت المادة الثانية منه على أن :

" يستولى بطريق التنفيذ المباشر على الأرض اللازمة لإقامة هذا المشروع المملوكة للمرحوم ....البالغ مساحتها ٢٢ ط . ١٠ف والموضح بيانها وموقعها وحدودها بالرسم والمذكرة المرافقين .

(مستند /٢ حافظتنا /٢ لمحكمة الجنايات)

٣ . سقط قرار المنفعة العامة لعدم تشغيل المشروع فى خلال سنتين من تاريخ صدور قرار المنفعة العامة وذلك على النحو الوارد بصورة كتاب مديرية المساحة بالفيوم المؤرخ ٩٦/٥/٢٢ إلى السيد وكيل الوزارة سكرتير عام محافظة الفيوم (شئون قانونية) ، . ثابت به أن قرار نائب رئيس الجمهورية للخدمات رقم ٦٢/١٣٨١ والمنشور بالجريدة الرسمية بالعدد ١٢٤ فى ١٩٦٢/٦/٢ باعتبار إقامة حديقة عامة بناحية مدينة الفيوم والإستيلاء على الأرض اللازمة لهذا المشروع . هذا القرار قد سقط وسقط أثره ومفعوله لأنه لم يتم تشغيل المشروع فى خلال سنتين من تاريخ صدور قرار المنفعة طبقاً لأحكام القانون ١٩٥٤/٥٧٧ ، كما أن مجلس مدينة الفيوم لم يقم بتجديد قرارالمنفعة وكذا عدم وجود اعتماد مالى يسمح بصرف التعويضات وأن هذه الأطيان الخاصة بهذا المشروع كان مفروضاً عليها الحراسة طبقاً للأمر العسكرى رقم ١٣٨/ ٦١ قبل عائلة .... وعائلة .... ، وأنه طبقاً لأحكام القانون ٧٤/٦٩ صدر قرار إفراج نهائى رقم ٣٨٨ / ٧٦ وتحررعن ذلك محضر إفراج نهائى رقم ٧٧/٦٥ فى ٨٦/٣/٣١ قبل عائلة ٠

(مستند ٣ حافظتنا ٢٠٠١/٩/٢٢ لنيابة الفيوم الكلية)

* وكذلك كتاب مدير المساحة بالفيوم مكتب نزع الملكية مؤرخ ١٩٩٨/٦/٢٣ إلى السيد الأستاذ المستشار القضائى بمحافظة الفيوم ، . ثابت به أنه بخصوص القرار رقم ٦٢/١٣٨١ باعتبار إنشاء حديقة عامة بمدينة الفيوم والمعطى له رقم مشروع ٢٩٥ بلديات ، . فقد سقط مفعول القرار طبقاً لنص المادة /١٠ من القانون٥٤/٥٧٧ حيث لم يتم تشغيل المشروع فى الطبيعة خلال سنتين من تاريخ صدور القرار ، . وأنه لم يرد لمديرية المساحة ما يفيد تجديد القرار كذلك لم يرد من مجلس المدينة أى إعتمادات مالية بخصوص هذا المشروع وبالتالى لم تصرف تعويضات نزع ملكية لأصحاب الشأن ٠

(مستند /٤ حافظتنا ٢٠٠١/٩/٢٢ لنيابة الفيوم الكلية)

* وتأكيداً لهذه الحقائق صدر كتاب السيد الأستاذ الدكتور نائب رئيس الوزراء ووزير الزراعة واستصلاح الأراضى المؤرخ ٦/١١/ ٢٠٠١ والموجه إلى السيد الأستاذ الدكتور رئيس مجلس الشعب ٠ ثابت به : أن الهيئة العامة للإصلاح الزراعى سبق لها وأن أفرجت

نهائيا عن الأراضى المملوكة لورثة .... و.........وورثة ....، والكائنة ضمن القطعة ٣ ضمن ٩ بحوض ....بزمام بندر الفيوم ومساحتها ٢٢س . ٧ ط . ١١ف وذلك بمحضرى الإفراج النهائى المؤرخين ١٩٨٦/٣/٣١ . حيث ثبت . أن هذه الأطيان ملكية خاصة بهم ولا تدخل ضمن أملاك الدولة ، . وأن الرقابة الإدارية بالفيوم تقدمت إلى نيابة بندر الفيوم بالشكوى رقم ٢٠١٤ / ٢٠٠١ إدارى قسم الفيوم بدعوى أن هناك محاولة للإستيلاء على هذه المساحات لأنها من أملاك الدولة . فى حين سبق الإشارة إلى الإفراج النهائى عنها لصالح المذكورين ، والموضوع معروض على القضاء بالدعوى ٦٦/١٢٩ مدنى كلى حكومة الفيوم ولا زالت متداولة ٠

(مستند /١ حافظتنا ٢٠٠١/٩/٢٢ لنيابة الفيوم الكلية)

* كما صدر كتاب السيد الأستاذ الدكتور نائب رئيس الوزراء ووزير الزراعة واستصلاح الأراضى المؤرخ ٢٠٠١/٨/١٦ والموجه إلى السيد الأستاذ الدكتور/ رئيس مجلس الشعب بشأن موضوع الأراضى المملوكة لورثة .... وورثة...................والكائنة بزمام بندر الفيوم والمرسل مع أوراق الموضوع بكتاب السيد الأستاذ الدكتور رئيس مجلس الشعب إلى السيد الأستاذ المستشار وزير العدل المؤرخ ٢٠٠١/٨/٢١ ، . ثابت به أنه صدر قرار اللجنة القضائية الأولى للإصلاح الزراعى فى الإعتراض رقم ٢٠٠ /١٩٨٦ بجلسة ٨٨/٤/٢٤ والمقام من الخاضع / ....ضد الهيئة العامة للإصلاح الزراعى والذى يقضى (بقبول الإعتراض شكلاً وفى الموضوع باستبعاد مساحة ١٨س . ٧ط . ١١ف من الأراضى الزراعية المتروكة للإستيلاء طبقاً للقانون ٦١/١٢٧ قبل المعترضين الأربعة الأول ومورثهم وذلك استكمالاً لإحتفاظهم مقابل تلك المساحة المماثلة والواردة فى احتفاظهم وبعدم قبول اعتراض المعترض الخامس لرفعه من غير ذى صفة) .

. وقد طعنت الهيئة على هذا الحكم بالطعن ٣٤/٢٤١١ ق إدارية عليا حيث قضت دائرة فحص الطعون بجلسة ٩٨/١/٧ (بوقف نظر الطعن جزائياً لمدة ثلاثة أشهر) .

. كما أن الهيئة لم تقم بتجديد الطعن من الإيقاف وأصبح قرار اللجنة القضائية للإصلاح الزراعى نهائيا.

(مستند /٢ حافظتنا ٢٠٠١/٩/٢٢ لنيابة الفيوم الكلية)

* وصدر أيضا الخطاب المرسل من وزارة الموارد المائية والرى . الهيئة ال.....ية العامة للمساحة . مكتب رئيس الهيئة . إلى............عضو مجلس الشعب ، . بخصوص طلبه البيان المساحى للمشروع ٢٩٥ بلديات منافع عامه الفيوم ، . مرفقاً به صورة مذكرة مقدمة من مفتش نزع الملكية للعرض على رئيس مجلس إدارة الهيئة ال.....ية العامة للمساحة بخصوص المشروع ٢٩٥ بلديات بندر الفيوم والمؤرخ٢٠٠١/٥/٣١ وثابت بهذه المذكرة أنه يتضح من واقع ملف المشروع المحفوظ بالمديرية أنه :

. لم يتم حصر ملاك المشروع طبقاً للقانون ٥٤/٥٧٧.

. لم يتم عرض الكشوف والخرائط الشاملة للبيانات .

. لم يتم تحرير استمارات بيع (عقود نزع الملكية) مع أصحاب الشأن بالمشروع والتوقيع منهم عليها .

. لم يتم إيداع صورة من عقود نزع الملكية مكتب الشهر العقارى المختص وذلك لعدم ورود الإعتماد المالى من الجهة طالبة نزع الملكية للمنفعة العامة ٠

هذا ومؤشر على المذكرة بتوقيع وبموافقة رئيس مجلس إدارة الهيئة ال.....ية العامة للمساحة ، . كما وأنه مؤشر على الخطاب بتأشيره موقعة بتوقيع السيد المهندس وزير الرى مؤرخة ٢٠٠١/٨/٢١ بإعداد مذكرة للسيد الأستاذ الدكتور رئيس مجلس الشعب بتعزيز رأى المساحة ٠

(مستند /٥ حافظتنا ٢٠٠١/٩/٢٢ لنيابة الفيوم الكلية)

* كما صدر كتاب السيد وزير الموارد المائية والرى المؤرخ ٢٠٠١/٨/٢٥والموجه إلى السيد الأستاذ الدكتور / أحمد فتحى سرور رئيس مجلس الشعب بشأن طلب السيد الأستاذ /................عضو مجلس الشعب البيان المساحى الخاص بالمشروع ٢٩٥ بلديات منافع عامه الفيوم ٠ ثابت به أنه بالرجوع إلى ملف المشروع والمحفوظ بمديرية المساحة بالفيوم تبين صدور قرار المنفعة العامة رقم ٦٢/١٣٨١ بإعتبار مشروع إقامة حديقة عامة بناحية مدينة الفيوم من أعمال المنفعة العامة .

وفى مادته الثانية نص على الإستيلاء بطريق التنفيذ المباشر على الأراضى اللازمة للمشروع والمملوكة لورثة المرحوم ....بمساحة ٢٢/ط ، ١٠/ف وقد إتضح من الإطلاع على الملف :

. أنه لم يتم حصر ملاك المشروع طبقاً لنص المادة الخامسة من القانون ١٩٥٤/٥٧٧ .

. أنه لم يتم عرض الكشوف والخرائط الشاملة للبيانات وفقاً لنص المادة السادسة من القانون ١٩٥٤/٥٧٧ ٠

. أنه لم يتم تحرير إستمارات بيع (عقود نزع الملكية) مع أصحاب الشأن بالمشروع والتوقيع منهم طبقا لنص المادة التاسعة ٠

. كما لم يتم إيداع صورة من عقود نزع الملكية بالشهر العقارى المختص لعدم ورود الإعتماد المالى من الجهة طالبة نزع الملكية ٠

. كما تبين عدم صدور قرار منفعة عامة جديد ٠

وإنتهى الكتاب سالف الذكر إلى أنه يتضح من ذلك أنه لم تتم إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة بالشهر العقارى ٠

(مستند /٦ حافظتنا ٢٠٠١/٩/٢٢ لنيابة الفيوم الكلية)

* أرض النزاع لم تدخل المشروعات التى نفذت عليها فعلا الا بعد مرور خمس سنوات من قرار نزع الملكية ١٩٦١/١٣٨١ وهو ما يقطع بسقوط قرار المنفعة العامة

ذلك ان المادة (١٩) من القانون ١٩٥٤/٥٧٧ معدلة بالقانون ١٩٦٢/١٣ وان كانت قد نصت على أنه : " لا تسقط قرارات النفع العام المشار اليها فى المادة (١٠) من هذا القانون (١٩٥٤/٥٧٧) اذا كانت العقارات المطلوب نزع ملكيتها قد أدخلت فعلا فى مشروعات تم تنفيذها سواء قبل العمل بهذا التعديل أم بعده "

الا أن الثابت من تقرير الخبراء فى الدعوى ١٩٩٦/١٢٩ م.ك الفيوم ان المبانى الخاصة بمدرسة فاطمة الزهراء قد اقيمت فى عام ١٩٦٧ اى بعد مرور خمس سنوات ص/١٦ تقرير لجنة الخبراء الثانى فى الدعوى ١٩٩٦/١٢٩ م.ك. الفيوم (مستند /١٢ حافظتنا لنيابة الفيوم الكلية فى ٢٠٠١/٩/٢٢) ، . وواضح من سياق النص ان التعديل الذى أورده القانون ١٩٦٢/١٣ على نص المادة (١٩) من القانون ١٩٥٤/٥٧٧ هو إستثناء من القاعدة الواردة فى هذا النص والتى تقضى بسقوط قرار المنفعة العامة اذا لم تتخذ الاجراءات التى نص عليها القانون خلال سنتين من صدور القرار ، ولذلك فان هذا الاستثناء يتقيد بما يتقيد به الأصل الوارد عليه .

٤ . ملكية الأرض لورثة ....، و............. .... آلت إليهم بالمشهر رقم ٥٣/٢٦٥ القاهرة ولازالت باسمهم فى المكلفات والشهر العقارى حتى الآن ، . يدل على ذلك :

* صورة العقد المسجل رقم ٢٦٥/ ٥٣ شهر عقارى القاهرة ومحرر فى ٥٣/١/٢٩ وهو يثبت ملكية ورثة كل من...............................و........................... للمساحة البالغة ٢٢س . ٧ط . ١١ف بحوض ....رقم ٩ ضمن ٣ .
(مستند /٩ حافظتنا ٢٠٠١/٩/٢٢ لنيابة الفيوم الكلية)

* كشوف رسمية من سجلات مصلحة الضرائب العقارية مؤرخة ٢٠٠١/٩/٢ .
. الكشف رقم ٢٤٦٠٧٥ تكليف باسم ....مساحة ٨ س . ٢ ط . ٤ف
. الكشف رقم ٢٤٦٠٧١ تكليف باسم...............................عن مساحة ٢١ س . ٢ ط . ٤ ف
. الكشف رقم ٢٤٦٠٧٣ تكليف باسم .... من السيدة.................عن مساحة٦ س . ١ط . ٢ف
. الكشف رقم٢٤٦٠٧٧ تكليف باسم .... من السيدة.................عن مساحة ٧س . ١ط . ٢ف

وهذه المساحات هى الأرض محل الدعوى رقم ٩٦/١٢٩ مدنى كلى حكومة الفيوم وهى الأرض محل التحقيقات وهى واردة بأسماء الورثة المذكورين حتى تاريخه بأسمائهم بمكلفات مديرية الضرائب العقارية بالفيوم .

(مستند /١٠ حافظتنا ٢٠٠١/٩/٢٢ لنيابة الفيوم الكلية)

* صورة شهادة عقارية صادرة من مصلحة الشهر العقارى والتوثيق مكتب الفيوم فى ٢٠٠١/٧/١٨ ثابت بها التسجيلات والقيود موقعة ضد ولصالح ....، و............ ....و............ ....و............ ....، وذلك على أملاكهم بحوض ....رقم ٩ والكائنة ببندر الفيوم وذلك عن المدة من ١٩٥٣/١/١ حتى ٢٠٠١/٧/١٧ . . وثابت من هذه الشهادة أن ملكية الأرض محل التحقيقات لم تنتقل إلى الدولة .

(مستند /١١ حافظتنا ٢٠٠١/٩/٢٢ لنيابة الفيوم الكلية)

٥ . كما يدل على بقاء الأرض على ملك أصحابها ورثة ....و............ .... تقريرا الخبراء فى الدعوى رقم ١٢٩ / ١٩٩٦ م . ك الفيوم والدعاوى الأخرى المماثلة عن مساحات من الأرض موضوع القضية الحالية ، . تم التعامل عليها مع آخرين . . يدل على ذلك :

* صورة من تقرير خبراء الفيوم فى القضية رقم ٩٦/١٢٩ مدنى كلى الفيوم المرفوعة من ورثة .... ضد وزير التعليم وآخرين مؤرخ ٩٧/٥/٢٤ ، . وثابت بهذا التقرير فى نتيجته النهائية : .

. أن الأرض محل التداعى كانت تدار بمعرفة الإصلاح الزراعى وتحت سيطرته منذ تاريخ صدور الأمر العسكرى رقم ١٣٨ /٦١ وحتى صدور قرار هيئة الإصلاح الزراعى بالمحضر المؤرخ ٧٠/١٢/١٩ بتسليم هذه الأرض ضمن أطيان أخرى إلى جهاز تصفية الحراسات وظلت تلك الأرض فى إدارة جهاز تصفية الحراسات وتحت سيطرته

حتى تاريخ الإفراج النهائى بالمحضرين المؤرخين ٨٦/٣/٣١ لصالح المالكين لها............أولاد ....كل بالمساحة المملوكة له مع غل يدهم عن التصرف ، . أما بالنسبة لقرار نزع الملكية للمنفعة العامة رقم ٣٨١ / ٦٢ الصادر عن الأرض محل التداعى . ملف رقم ٢٩٥ بلديات ، . واسم المشروع إقامة حديقة عامة بمدينة الفيوم مسطح ١٩س . ٣ ط . ١١ف . وأثبت بالسجل بمديرية المساحة أنه لم يتم التقييم ولم يتم إعتمادات مالية للمشروع ولايوجد تاريخ للتشغيل ولم تتم باقى إجراءات نزع الملكية من حصر وعرض وصرف ، . وبذلك يكون هذا القرار قد سقط لعدم تشغيله خلال المدة المقررة قانوناً .

(مستند /١٢ حافظتنا ٢٠٠١/٩/٢٢ لنيابة الفيوم الكلية)

* صورة من تقرير خبراء الفيوم مؤرخ ١٩٩٩/٤/٥ فى القضية رقم ١٢٩/ ٩٦ مدنى كلى الفيوم المرفوعة من ورثة ....ضد وزير التعليم وآخرين وثابت بهذا التقرير فى نتيجته النهائية :

. وجود كشف بالصفحة ١٥ من هذا التقرير يوضح تاريخ وضع يد المدعى عليهم وكذا سبب وضع اليد ٠

. وبالنسبة لبيان ما إذا كانت الدولة قد اتخذت بالفعل الإجراءات المنصوص عليها فى قانون نزع الملكية بالنسبة للأرض موضوع التداعى وذلك على ضوء الإعتراضات التى أوردها نائب هيئة قضايا الدولة فقد تبين أن قرار نزع الملكية رقم ١٣٨١ لسنة ٦٢ لم يتم فيه إتخاذ إجراءات نزع الملكية المنصوص عليها فى القانون عن تحديد موعد التشغيل والإعتمادات المالية للمشروع والحصر والعرض وصرف التعويضات فإن هذا القرار قد سقط لعدم تشغيله خلال المدة المقررة قانوناً ٠

كذلك انتهى التقرير بعد فحص اعتراضات المدعين على سنوات ومقدار الريع وكيفية تقسيم الريع وتاريخ احتساب ، وكيفية احتساب ذلك وهى أن سنوات الريع المستحق للمدعين تبدأ من تاريخ الإفراج النهائى عن الأرض عام ١٩٨٦ وحتى تاريخ رفع الدعوى الماثلة عام ١٩٩٦ ، ويكون المدعين لهم حق فى هذا الإعتراض ٠

(مستند /١٣ حافظتنا ٢٠٠١/٩/٢٢ لنيابة الفيوم الكلية)

* صورة تقرير مصلحة الخبراء إدارة خبراء الفيوم فى القضية رقم ١٤٥٥ لسنة ٣٦ ق المحكمة الإدارية العليا مجلس الدولة المرفوعة من حسن يوسف حسن وآخرين ضد محافظ الفيوم بصفته وآخرين المؤرخ ٨٨/١١/٩ وثابت بالنتيجة النهائية بهذا التقرير ص ٩ أن قطعة الأرض محل التداعى عبارة عن ٥ ط . موضوع العقد الإبتدائى المؤرخ ٨٤/٥/٥ بين السيدة / ....و............ ....إلى الطاعنين وهذه القطعة ضمن قطعة مساحتها ٢٢ط . ١٠ف . مملوكة أصلاً لعائلة ....، لم يتم صرف أى تعويض عنها حتى الآن سواء بالقرار رقم ٣٨٨ /١٩٧٦ وهو قرار الإفراج النهائى عن أموال وممتلكات عائلة .... أو بالبيانين ١٩٨٢/١/٩٩ ، ١٩٨٢/٢/٩٩ المتعلقين بقضية الحراسة ٠

وبذلك تكون هذه الأرض على ملك أصحابها عند التصرف فيها بالبيع للطاعنين وتكون ملكية خاصة وليست من أملاك الدولة ٠

(مستند /١٤ حافظتنا ٢٠٠١/٩/٢٢ لنيابة الفيوم الكلية)

٦ . كما أن ورثة ....و............ .... لم يصرفوا أية تعويضات عن الأرض موضوع القضية يدل على ذلك مايلى :

* صورة قرار تعويض وإفراج نهائى رقم ٣٨٨/ ٧٦ عن أموال وممتلكات عائلة السيد / ....بالتطبيق لأحكام القانون ٦٩/ ٧٤ . صادر من وزارة المالية جهاز التصفية مؤرخ ٣/ ١٩٧٦ ثابت به بالصفحة ١٣ . هذا القرار بالبند الخاص بالأصول تحت التحقيق المتعلقة بالسيد /............... و................. انه قد تم إثبات قطعة الأرض الفضاء الصادر بشأنها القرار الجمهورى رقم ١٣٨١/ ٦٢ بالإستيلاء بطريق التنفيذ المباشر على مساحة ٢٢ط . ١٠ف ومن ضمنها المساحة محل التداعى لتنفيذ مشروع حديقه عامة بالفيوم ، وجاء مقابل هذا البند مبلغ ٠٠٠ (صفر) ، أى أنه لم يتم صرف أى مبلغ كتعويض عن هذه الأرض بموجب هذا القرار ٠

(مستند /١٧ حافظتنا ٢٠٠١/٩/٢٢ لنيابة الفيوم الكلية)

* صورة القرار رقم ٦٥/ ١٩٧٧ معدل لقرار التخلى والإفراج النهائى رقم ١٩٧٦/٣٨٢عن أموال وممتلكات عائلة السيد / ....والسيدة .... وعائلتها طبقا لأحكام القانون ٢٩ /٧٤ والصادر فى ١٩٩٩/٧/١٣عن جهاز التصفية بوزارة المالية وثابت بالصفحة رقم / ٩ به فى بند أصول تحت التحقيق مبلغ ٠٠٠ (صفر) أمام نصيب فى الأرض الفضاء مساحتها ٤٦، ٣٧٤ م٢ يوجد نزاع حول ملكيتها٠

(مستند /١٨ حافظتنا ٢٠٠١/٩/٢٢ لنيابة الفيوم الكلية)

* صورة العقد المسجل رقم ١٧٩ / ٩٧ والصادر لصالح ....، وثابت بهامش الصفحة الثانية منه ملحوظة ورد فى نهايتها بأن مديرية المساحة بالفيوم قد أفادت بكتابها رقم ٨٩٣٤ المؤرخ ٩٦/١٢/٣١ والوارد للمأمورية برقم / ٧ فى ١٩٩٧/١/٤ . بأن مديرية المساحة لم تقم بصرف أية تعويضات عن نزع الملكية للمشروع ٢٩٥ بلديات الخاص بإقامة حديقة عامة ٠

(مستند /١٥ حافظتنا ٢٠٠١/٩/٢٢ لنيابة الفيوم الكلية)

* صورة أحكام صادرة من المحكمة العليا للقيم فى :

- الطعن رقم ٣٥ لسنة ٧ق قيم عليا .
- الطعن رقم ٣٥ ، ٣٦ لسنة ٧ق قيم عليا .
- الطعن رقم ٤٧ لسنة ١٢ق قيم عليا .

والمرفوعة من الملاك ومورثهم والذين قاموا بصرف تعويض إجمالى بمبلغ ٠٠٠ ٣٥٠٠ جم تقريبا عن أراضى كائنة بمحافظة القاهرة بموجب هذه الأحكام ٠

وهذا يؤكد عدم صرف أى تعويضات عن الأراضى محل التحقيقات .

(مستند /١٦ حافظتنا ٢٠٠١/٩/٢٢ لنيابة الفيوم الكلية)

٧ . ومن بين الأدلة على أن الدولة لم تصرف تعويضا عن القطعة ٣ حوض ٩ موضوع

الدعوى الجنائية الحكم الصادر فى الإعتراض رقم ٢٠٠ / ١٩٨٦ أمام اللجنة القضائية الأولى بالهيئة العامة للإصلاح الزراعى (مستند٣ حافظتنا/٢ لمحكمة الجنايات) :

أ . أقام ورثة ....الإعتراض رقم ٢٠٠٨ / ١٩٨٦ أمام اللجنة القضائية الأولى بالهيئة العامة للإصلاح الزراعى . قالوا فيه أن مساحة ٥,٣ س . ١١ط . ١٢ف الكائنة بحوض .... ٩ قطعة ٣ وحوض سلطان ١٠ قطعة ٦ بزمام بندر الفيوم أدرجت بقرارات إحتفاظهم طبقا للقانون واحتسبت ضمن الحد الأقصى المقرر تملكه من الأراضى الزراعية ، إلاً أن هذه المساحات من أراضى البناء المستثناه من نطاق تطبيق قوانين الإصلاح الزراعى ، ومن ثم يكون إحتفاظ الخاضعين طبقاً للقانون المطبق ناقصاً تلك المساحات ، وإنتهوا فى إعتراضهم إلى طلب تكملة إحتفاظ الخاضعين من الأراضى المستولى عليها قبلهم بناحية منشأ .... مركز طماى بعد إستبعاد تلك المساحة من حد الإحتفاظ مع أحقيتهم فى إختيارها ٠

ب . ندبت اللجنة القضائية مكتب خبراء وزارة العدل قدم تقريراً مؤرخاً ١٩٨٧/٩/١٠ جاء به :

* أن الأطيان محل الإعتراض ـ ‎/١٢/١١‏ ف تقع داخل كردون كتلة سكن مدينة الفيوم ٠

* أن الإصلاح الزراعى لم يستول على أطيان الإعتراض أو جزء منها وهى تدخل ضمن أطيان إحتفاظ ورثة ....بالقانون ١٩٥٢/١٧٨ وضمن إحتفاظ ورثة ....وهما .... و............ ....، و............ ....بالقانون ١٩٦١/١٢٧ وان الإصلاح الزراعى إستولى على هذه الأطيان كحراسة زراعية بالأمر ١٩٦١/١٧٨ ثم أفرج عنها لهم ، . وأن المسطح الثانى الكائن بحوض .... /٩ قطعة /٣ (موضوع الجناية الماثلة) مقام على جزء كبير منه مبان تابعة لنقابة المهن الزراعية والمهن التعليمية ومجلس مدينة الفيوم ومسجد وتحسين الصحة والهلال الأحمر والشئون الإجتماعية والتربية والتعليم وما

زالت قائمة حتى الآن وباقى المساحة تستغل كمنتزه تابع لمجلس مدينة الفيوم •

* أن أراضى الإعتراض الخاصة بالمسطح الثانى (البالغ مساحته) ١٨/س ، ٧/ط ، ١١/ف بحوض .... /٩ قطعتى /٣ فهى أرض فضاء معدة للبناء وتقع داخل كردون مدينة الفيوم ، ويعتبر هذا المسطح الأخير من أطيان الإعتراض أراضى البناء والأرض الفضاء وليس أرضاً زراعية أو بور صالحة للزراعة ، منذ تاريخ العمل بالقانون ١٩٦١/١٢٧ ، والقانون ١٩٨٦/٥ •

جـ . قرت اللجنة القضائية بجلسة ١٩٨٨/٤/٢٤ قبول الإعتراض شكلاً وفى الموضوع بإستبعاد مساحة ١٨/س ، ٧/ط ، ١١/ف من الأراضى الزراعية المتروكة للإستيلاء طبقا للقانون ١٩٦١/١٢٧ قبل المعترضين الأربعة الأول (ورثة ....) ومورثهم وذلك إستكمالاً لإحتفاظهم مقابل تلك المساحة المماثلة والواردة فى إحتفاظهم •

وأوردت اللجنة القضائية تسبيب لقضاءها أنه ثبت من تقرير الخبير أن المسطح البالغ مساحته ١٨/س ، ٧/ط ، ١١/ف بحوص حسيب .... /٩ قطعة /٣ هو أرض فضاء معدة للبناء وحتى الآن وتقع داخل كردون كتلة سكن مدينة الفيوم أو البور الصالحة للزراعة مما لا ينطبق عليها قوانين الإصلاح الزراعى ويكون إحتفاظ المعترضين بهذا المسطح ضمن حد إحتفاظهم ضمن الأراضى الزراعية المحتفظ بها لا يصادف صحيح القانون ويتعين القضاء للمعترضين بطلباتهم بالنسبة لهذه المساحة التى ثبت أنها أرض مبانى •

(مستند /٣ حافظتنا /٢ لمحكمة الجنايات)

طعن الإصلاح الزراعى على قرار اللجنة القضائية سالف البيان بالطعن ٣٤/٢٤١١ق أمام المحكمة الإدارية العليا بجلسة ١٩٩٨/١/٧ حكمت الدائرة بإجماع الأراء بوقف نظر الطعن وقفاً جزائياً لمدة ثلاثة شهور عملاً بحكم المادة ٢/٢٩ من قانون المرافعات المدنية والتجارية معدلاً بالقانون ١٩٩٢/٢٣ وذلك على النحو الثابت من صورة

الخطاب ١٨٨٧ بتاريخ ١٩٩٨/١/٢١ المرسل من المحكمة الإدارية العليا إلى السيد / مدير إدارة اللجان القضائية بالهيئة العامة للإصلاح الزراعى مرفقاً به ملف الإعتراض رقم ١٩٨٦/٢٠٠٠ سالف البيان ٠

ومؤدى هذا الحكم النهائى أن أرض النزاع موضوع الجناية الماثلة لم تدخل ضمن الأراضى المستولى عليها بمعرفة الإصلاح الزراعى لأنها ليست من الأراضى الزراعية ، وإنما هى أرض مبانى ، وبالتالى لا يستقيم القول بأن التعويض عنها يدخل ضمن الحد الأقصى للتعويض (٦٠٠٠٠ جم) والذى صرف لكل من ورثة .... ، وورثة ٠

ولذلك فإن قيام الإصلاح الزراعى فى ١٩٨٦/٣/٣١ بتسليم الأرض سالفة البيان تسليماً حكيماً إلى الورثة المذكورين إعمالاً لقرار الإفراج النهائى هو تسليم صحيح فى القانون ٠

ولا يقدح فى ذلك ما ورد بكتاب رئيس جهاز تصفية الحراسات المؤرخ ٢٠٠٢/١/٢ الموجه للمهندس / مدير مديرية المساحة بالفيوم رداً على كتاب الأخير رقم ٥٧٠٤ المؤرخ ٢٠٠١/٦/٢٩ بشأن طلب الإفادة عما إذا كان جهاز الحراسة قد قام بصرف تعويضات نزع الملكية عن الأرض المأخوذة من ملك مورث (.................) بالقرار الجمهورى ١٩٦٢/١٣٨١ ، وما تضمنه ذلك من القول بأن الإصلاح الزراعى قام بتسليم تلك المساحة إلى مجلس مدينة الفيوم بموجب محصر مؤرخ ١٩٦٢/١١/٢٩ ، وأنه بصدور القانون ١٩٧٤/٦٩ بتسوية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة قام جهاز التصفية بصرف التعويضات المستحقة عن جميع اموال وممتلكات ....المحققه وغير المحققة بالحد الأقصى وقدره/ ٦٠٠٠٠ جم المقرر بالمادة ١٩٧٤/٦٩ وعلى أن يؤول للدولة ما زاد عن صافى الذمة المالية المحققة عن الحد الأقصى المقرر قانوناً كما يؤول للدولة أيضاً الأصول والخصوم غير المحققة ٠

وهذا الحديث من جهاز تصفية الحراسات لا يجوز الإحتجاج به على ورثة ....فى وجود القرار الصادر من اللجنة القضائية للهيئة العامة للإصلاح الزراعى سالف البيان ، . لأن هذا القرار شأنه شأن الحكم القضائى يتمتع بحجية على أطرافه وهى عنوان الحقيقة وقد كان الإصلاح الزراعى ممثلاً فى الإعتراض الذى نظرته اللجنة القضائية وأتيحت له الفرصة لأبداء دفاعه كاملاً ، وقد قطع الحكم فى أحقية ورثة .... فى إستبعاد المساحة من القدر المستولى عليه بإعتبارها أرض مبانى وليست أرضاً زراعية بناء على ما ورد بتقرير خبراء وزارة العدل ، ولا يجوز النعى على هذا القرار الصادر من اللجنة القضائية إلاً بطرق الطعن المقررة فى القانون ، وقد طعن الإصلاح الزراعى عليه امام المحكمة الإدارية العليا بالطعن رقم ٣٤/٢٤١١ق وقضى بوقف نظره جزائياً لمدة ثلاث شهور بجلسة ١٩٩٨/١/٧ ولم يجدد من الإيقاف ، . وبذلك صار قرار اللجنة القضائية نهائياً وعنواناً للحقيقة وملزماً للإصلاح الزراعى وقد سبق قرار اللجنة القضائية صدور قرار التخلى النهائى من الإصلاح الزراعى وتسليم الأرض إلى ورثة ....بالمحضر ١٩٨٦/٣/٣١ وهو ما يؤكد تضارب جهاز تصفية الحراسات ٠

٨ . إنعدام حجية الأحكام الصادرة فى بعض المنازعات على ذات الأرض فى الخلاف المطروح فى الدعوى الجنائية الحالية ، ومقطع الخلاف هو مدى استحقاق الملاك تعويضا عن الأرض من عدمه ، . والتى تماحك بها الإتهام للتدليل زورا على أن الأرض صارت منفعة عامة بأحكام نهائية .

<u>آية ذلك</u> : .

ان الإتهام ذهب بغير حق إلى الزعم بأن الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٣٩٨٥ / ٣٩ ق قضاءإدارى قطع فى إعتبار الأرض منفعة عامة ، . وأن الملاك سبق أن صرفوا التعويض ضمن الحد الأقصى المقرر وقدره / ٠٠٠ ٦٠ جم وهذا الحديث لايصادف صحيح القانون .

ذلك أن الدعوى ٣٩٨٥ / ٣٩ ق رفعت من المدعو / ....ضد

محافظ الفيوم وآخرين بطلب الحكم بوقف تنفيذ قرار مجلس مدينة الفيوم المؤرخ ١٩٦٧/٥/٣١ . على سند من أن المدعى اشترى مساحة من الأرض الكائنة بحوض لطف رقم ٩ بندر الفيوم من ورثة ....خالية من وضع اليد وأنه تقدم إلى شهر عقارى الفيوم لمنحه كشف تحديد إلا أن المكتب الهندسى إمتنع عن إصداره بحجة ان مجلس مدينة الفيوم أصدر القرار المطعون فيه والمؤرخ ١٩٦٧/٥/٣١ بتخصيص الأرض لإنشاء حديقة عامة ومصالح حكومية وأنه لايجوز التعامل فيها رغم سقوط قرار المنفعة العامة ١٣٨١ / ٦١ لعدم التشغيل . ، . وعلى ذلك قضت محكمة القضاء الإدارى برفض طلب وقف تنفيذ القرار على سند من أن المادة (١٩ مكررا) من القانون المذكور المضافة بالقانون قم ١٩٦٢/١٣ نصت على أن :

" لاتسقط قرارات النفع العام المشار إليها فى المادة ١٠ من هذا القانون إذا كانت العقارات المطلوب نزع ملكيتها قد أدخلت فعلاً فى مشروعات تم تنفيذها سواء قبل العمل بهذا التعديل أم بعده "

وهذا الحكم يعنى عدم أحقية المدعى فى نقل ملكية الأرض مشتراه إلى ذمته واستلامها عينا وهو ماكان يسعى إليه بطلب كشف التحديد تمهيدا لنقل الملكية استنادا لعقد الشراء وامتنعت مساحة الشهر عن إعطائه كشف التحديد ، ولكن الحكم لم يتعرض بتاتاً إلى الحق فى التعويض عن الأرض التى إغتصبها مجلس المدينة بقرار لايختص بإصداره .

أما موضوع الدعوى الجنائية الحالية فالتجريم فيها ينصب على قيام المتهمين بالحصول على تعويض عن نزع ملكية أرض يقول الإتهام إنه سبق صرف التعويض عنها ضمن الحد الأقصى للتعويض الذى صرف للورثة وهو ٦٠٠٠٠ جم ، ولم يسند للمتهمين بتاتاً أنهم حاولوا إسترداد الأرض عينا حتى يقال إن الحكم الصادر فى القضية ٣٩٨٥ / ٣٩ ق قضاء إدارى حاز حجية فى شأن الفعل موضوع الإتهام فى الدعوى الجنائية الحالية ، حتى يمكن غلق الحديث فى مشروعية الحصول من هيئة الأبنية على تعويض عن الأرض المغتصبة بالضبة والمفتاح .

ولأن الموضوع مختلف ، والخصوم مختلفون مابين الحكم الصادر فى الدعوى ٣٩٨٥ / ٣٩ ق قضاء إدارى والإتهام الموجه للمتهمين فى الدعوى الجنائية الحالية فإنه من ثم يتعين قانونا وحقا وعدلا طرح هذا لسند (الحكم ٩٣٨٥/ ٣٩ ق) من أدلة الإتهام جانبا وعدم التعويل عليه .

كما ذهب الإتهام . بغير حق . إلى ان الحكم الصادر فى الدعوى ٣٩/٦٠٧٧ق قضاء ادارى والمطعون عليه بالطعن ٣٩/١٤٥٥ ق ادارية عليا .

* وفى حافظتنا المقدمة لنيابة الفيوم الكلية . المستند /١٩ . صورة الحكم الصادر من المحكمة الادارية العليا بتاريخ ١٩٩٨/٢/٢٢ فى الطعن رقم ٣٩/١٤٥٥ ق المقام من .... و..............و............ضد محافظ الفيوم ورئيس جهاز تصفية الحراسات وآخرين قد انتهى الى ان الارض قد انتقلت ملكيتها من ذمة الخاضع الى الدولة وانصب حقه فيها على التعويض .

هذا الحكم قد صدر فى دعوى تختلف خصوماً ومحلاً وسبباً عن النزاع الماثل ٠

فالسبب فى هذه الدعوى هو امتناع مكتب المساحة بالفيوم عن تحرير كشوف تحديد للمدعين ، بينما السبب فى الدعوى ١٩٩٦/١٢٩ مدنى كلى الفيوم والخاصة بمطالبة الملاك الحاليين هو التعويض المادى والأدبى عن إغتصاب أراضى التداعى والإستيلاء على ريعها منذ تاريخ إغتصابها ٠ ولم تكن الأرض محل التحقيقات مثار منازعات اخرى من أى نوع أمام أى محكمة سوى الدعوى ٩٦/١٢٩ م.ك الفيوم .

وعلى ذلك لا يمكن التمسك بحجية الأحكام الإدارية للإختلاف فى السبب ولأن الملاك الحاليين ومورثيهم من قبلهم لم يكونوا طرفاً فى هذه القضايا ٠

(مستند /١٩ حافظتنا لنيابة الفيوم الكلية)

هذا وبالإضافة إلى أن حكم محكمة القضاء الإدارى الرقيم ٣٩٨٥ / ٣٩

ق . حكم صادر فى خصومة أخرى ولا حجية على الأرض موضوع الدعوى هنا ، فإن المحكمة هنا لا تتقيد بذلك الحكم فهى سيدة دعواها لا قيد عليها فى أن تقول كلمتها فى الدعوى هنا طبقا لما تراه ولها مطلق الحرية فى أن تحكم على مقتضى ماتقتنع هى به دون أن تتقيد بأى حكم آخر فى الدعوى أو أى دعوى أخرى .

وقوام القضاء الجنائى هو حقيقه الواقع ، . فلا تبنى الاحكام الجنائية الا على الواقع الفعلى الثابت على وجه الجزم واليقين ، فاذا كان القاضى المدنى مقيد فى المسائل المدنية بقواعد لا يسمح فيها إلا بطرق محددة فى الاثبات وينتج عن ذلك إحتمال ألا تتطابق الحقيقة القضائية مع الحقيقة الواقعية بل تنفرج مسافة الخُلْف بينهما ولكن يبرره إعتبار استقرار التعامل ، بينما يتمتع القاضى . فى المسائل الجنائية . بحرية مطلقة فى تلمس وسائل الإقناع من أى دليل يقدم إليه توصلا الى العدالة المطلقة بقدر الإمكان لما يترتب على الاحكام الجنائية من آثار خطيره تتعلق بالحرية والحياه .(الوسيط فى شرح القانون المدنى للدكتور / عبد الرزاق السنهورى . جزء /٢ (الاثبات) ط ١٩٦٤ . ص ١٥ . ٢٩) . ويقول الاستاذ السنهورى : " رأينا فيما تقدم أن الحقيقة القضائية قد تبتعد عن الحقيقة الواقعية ، بل قد تتعارض معها . ورأينا أن السبب فى ذلك أن الحقيقة القضائية لا تثبت إلا من طريق قضائى رسمه القانون . وقد يكون القاضى من أشد الموقنين بالحقيقة الواقعية ، وقد يعرفها بنفسه معرفة لا يتطرق إليها الشك ، ولكن ينعدم أمامه الطريق القانونى لإثباتها فلا يجد بداً من إهدارها والأخذ بسبل القانون فى الإثبات ، ومن ثم قد تتعارض الحقيقة القضائية مع الحقيقة الواقعية " .. إلاً أن القاضى القاضى الجنائى يتمتع بحرية مطلقة لأن للأحكام الجنائية آثاراً خطيرة تتعلق بالحرية والحيدة . (المرجع السابق رقم /٢٠ ص ٢٧) . ولذلك فإن للمحكمة . فى الدعوى الجنائية هنا . مطلق الحرية فى أن تحكم على مقتضى ما تقتنع هى به . دون أن تتقيد بأى حكم لسواها حتى وإن تناقض حكمها مع الحكم الصادر فى دعوى أخرى مدنيه أو جنائية .

*** فلا حجية أمام القاضى الجنائى
للأحكام الصادرة من المحاكم المدنية

فقد نصت المادة / ٤٥٧ أ . ج على أنه : " " لا تكون للاحكام الصادرة من المحاكم المدنية قوة الشىء المحكوم به أمام المحاكم الجنائية فيما يتعلق بوقوع الجريمة ونسبتها الى فاعلها ".

<u>وبذلك قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها فقالت</u> : .

" من المقرر وفقا للمادة ٤٥٧ إجراءات جنائية أن لا يكون للأحكام الصادرة من المحاكم المدنية قوة الشىء المحكوم فيه فيما يتعلق بوقوع الجريمة ونسبتها الى فاعلها . ذلك أن الأصل أن المحكمة الجنائية مختصة بموجب المادة ٢٢١ من ذلك القانون بالفصل فى جميع المسائل التى يتوقف عليها الحكم فى الدعوى الجنائية أمامها ما لم يقض القانون على خلاف ذلك . وهى فى محاكمة المتهمين عن الجرائم التى يعرض عليها الفصل فيها لا يمكن أن تتقيد بأى حكم صادر من أية جهة أخرى مهما كانت . وذلك ليس فقط على أساس أن مثل هذا الحكم لا يكون له قوة الشىء المحكوم فيه بالنسبة للدعوى الجنائية لإنعدام الوحدة فى الخصوم أو السبب أو الموضوع بل لأن وظيفة المحاكم الجنائية والسلطة الواسعة التى خولها القانون أياها للقيام بهذه الوظيفة بما يكفل لها اكتشاف الواقعة على حقيقتها كى لا يعاقب برىء أو يفلت مجرم ذلك يقتضى ألا تكون مقيدة فى أداء وظيفتها بأى قيد لم يرد به نص فى القانون " .

* نقض ١٩٨٤/١١/٢١ . س ٣٥ . ١٨٠ . ٨٠٢
* نقض ١٩٧٢/٣/٢٠ . س ٢٣ . ٩٤ . ٤٣٢
* نقض ١٩٧١/١/١٨ . س ٢٢ . ١٩ . ٧٨
* نقض ١٩٦٩/١/٦ . س ٢٠ . ٩ . ٣٨
* نقض ١٩٥٦/٦/٤ . س ٧ . ٢٢٨ . ٨٢٤

كما قضت بأنه : .

" من المقرر وفق المادتين ٢٢١ و ٤٥٧ من قانون الاجراءات الجنائية أن الحكم الصادر فى دعوى مدنية لا تأثير له على الدعوى الجنائية ولا يقيد القاضى الجنائى عند نظر الدعوى " .

* نقض ١٩٧٩/١/١١ . س ٣٠ . ٩ . ٦٠ .

* نقض ١٩٤٠/١٢/١٦ . مج القواعد القانونية . عمر . جـ٥ . ١٦٨ . ٣١١

كما قضت محكمة النقض بأنه : .

" أن المحكمة الجنائية وهى تحاكم المتهمين عن الجرائم المعروضة عليها لا يمكن ان تتقيد بأى حكم صادر من أية جهة أخرى مهما كانت . وذلك ليس فقط على أساس أن مثل هذا الحكم لا تكون له قوة الشىء المحكوم فيه بالنسبة للدعوى الجنائية لإنعدام الوحدة فى الخصوم أو السبب أو الموضوع . بل ولأن وظيفة المحاكم الجنائية والسلطة الواسعة التى خولها القانون اياها للقيام بهذه الوظيفة بما يكفل لها كشف الواقعة على حقيقتها كى لا يعاقب برئ أو يفلت مجرم . ذلك يقتضى ألا تكون هذه المحاكم مقيدة فى أداء وظيفتها بأى قيد لم يرد به نص فى القانون مما يلزم عنه ألا يكون للحكم الصادر من المحاكم المدنية أو غيرها من الجهات الأخرى أى شأن فى الحد من سلطة المحاكم الجنائية التى مأموريتها السعى للكشف عن الحقائق كما هى فى الواقع . لا كما تقرره تلك الجهات مقيدة بما فى القانون المدنى أو المرافعات من قيود لا يعرفها قانون تحقيق الجنايات وملتزمة حدود طلبات الخصوم وأقوالهم فى تكييفهم هم للوقائع المتنازع عليها بينهم وهم دون غيرهم أصحاب الشأن فيها " .

* نقض ١٩٤٠/١٢/١٦ . مجموعة القواعد القانونية . ج ٥ . ١٦٨ . ٣١١ .

*** بل إن القاضى الجنائى لا يتقيد بحكم ولا برأى قاض جنائى آخر ، . وله مطلق الحرية فى أن يحكم بما تهديه إليه عقيدته ، . مستقلا فى تحصيل هذه العقيدة بنفسه لا يشاركه فيها غيره ، ولا يبنى عقيدته على حكم آخر لسواه .

ويذلك قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها فقالت : .

(١) " من المقرر أن القاضى وهو يحاكم متهما يجب أن يكون مطلق الحرية فى هذه المحاكمة غير مقيد بشىء مما تضمنه حكم صادر فى ذات الواقعة على متهم آخر ولا مبال بأن يكون من وراء قضائه على مقتضى العقيدة التى تكونت لديه قيام تناقض بين حكمه والحكم السابق صدوره على مقتضى العقيدة التى تكونت لدى القاضى الآخر " ٠

* نقض٨٢/٥/٩ . س ٣٣ . ١٦٣ . ٥٦١

(٢) " أن الأحكام يجب أن تبنى على الأدلة التى يقتنع منها القاضى بأدانة المتهم أو ببراءته صادرا فى ذلك عن عقيدة يحصلها هو بما يجريه من التحقيق مستقلا فى تحصيل هذه العقيدة بنفسه لايشاركه فيها غيره ولا يصح فى القانون أن يدخل فى تكوين عقيدته بصحة الواقعة التى أقام قضاؤه عليها أو بعدم صحتها حكما لسواه "

* نقض ٨٤/٤/١٠ . س ٣٥ . ٨٨ . ٤٠٤

(٣) " من المقرر أن القاضى وهو يحاكم متهما يجب أن يكون مطلق الحرية فى هذه المحاكمة ، غير مقيد بشىء مما تضمنه حكم صادر فى واقعة أخرى على ذات المتهم " ولا مبال بأن يكون من وراء قضائه على مقتضى العقيدة التى تكونت لديه قيام تناقض بين حكمه والحكم السابق صدوره على مقتضى العقيدة التى تكونت لدى القاضى الآخر

* نقض ٨٤/٥/٨ . س ٣٥ . ١٠٨ . ٤٩١

(٤) " من المقرر أن القاضى وهو يحاكم متهما يجب أن يكون مطلق الحرية فى هذه المحاكمة ، غير مقيد بشىء مما تضمنه حكم صادر فى ذات الواقعة على متهم آخر ، ولا مبال بأن يكون من وراء قضائه على مقتضى العقيدة التى تكونت لديه قيام تناقض بين حكمه والحكم السابق صدوره على مقتضى العقيدة التى تكونت لدى القاضى الآخر "

* نقض ٦٢/١٠/٢٣ . س ١٣ . ١٦٦ . ٦٧٢

(٥) " تقدير الدليل فى دعوى لايحوز قوة الشىء المقضى فى دعوى أخرى ، اذ أن للمحكمة فى المواد الجنائية أن تتصدى وهى تحقق الدعوى المرفوعة اليها وتحدد مسئولية المتهم فيها . الى أية واقعة أخرى ، ولو كونت جريمة وتقول كلمتها فيها فى خصوص ماتتعلق به الدعوى المقامة أمامها ويكون قولها صحيحا فى هذا الخصوص ، دون أن يكون ملزما للمحكمة التى ترفع أمامها الدعوى بالتهمة موضوع تلك الواقعة "

* نقض ٧/١١/٦١ . س ١٢ . ١٧٧ . ٨٨٨

(٦) " وجوب أستناد القاضى فى المواد الجنائية فى ثبوت الحقائق القانونية الى الدليل الذى يقتنع به وحده ولا يجوز له أن يؤسس حكمه على رأى غيره " ٠

* نقض ٧/٣/٦٦ . س ١٧ . ٤٥ . ٢٣٣

٩ . فساد حجة الإتهام القائلة إن ملاك ألارض صرفوا التعويض ضمن الحد الأقصى للتعويض المنصرف لهم من الحراسة .

لذلك أنه ورد بأمر الإحالة أن عقد شراء الأرض المقام عليها مدرسة فاطمة الزهراء المحرر لصالح هيئة الأبنية صدر بالمخالفة لأحكام القواعد المعمول بها بالجهة المذكورة .

وذهبت أدلة الثبوت (ص / ١٥٨٢) إلى أن مستندات جهاز الحراسة تثبت أن التعويض المنصرف عن نزع ملكية الأرض دخل ضمن أموال الخاضع باعتباره من ضمن حقوقه (؟!) ، . وأن الجهاز قام بإثبات حقوق الملاك فى التعويض ضمن بيان الأصول الخاصة بهم ، . وأنه قد تم احتسابها بالفعل ضمن ما تم صرفه من تعويضات لهم بموجب أحكام القوانين السائدة فى ذلك الوقت وهى القانون ٦٩/ ١٩٧٤، ومن قبله القانون ١٥٠ /١٩٦٤ بالحد الأقصى المقرر وقدره/ ٦٠٠٠٠ جم (؟!) .

وبفرض صحة اشتمال مبلغ الـ ٦٠٠٠٠ جم سالف الذكر للتعويض عن

الأرض موضوع القضية جدلا ، وهو ما نفيناه فيما سبق ، . ودللنا عليه ، . فقد قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية تحديد التعويض المستحق للخاضعين للحراسة بحدود قصوى وأطلقت حق الخاضعين فى الحصول على تعويض يعادل قيمة الأموال والممتلكات الحقيقية ، . وبذلك يبقى حق التعويض عن أرض مدرسة فاطمة الزهراء بقيمتها الحقيقية قائما وتكون من الدعوى ٩٦/١٢٩ م.ك الفيوم المرفوعة من الورثة قائمة على سند صحيح من القانون .

ذلك أن المحكمةالدستورية العليا قضت بجلسة ١٩٨١/٥/١٦ فى الدعوى رقم ٥/١ق بعدم دستورية المادة الثانية من القانون ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ فيما نصت عليه من أن " تؤول إلى الدولة ملكية الأموال والممتلكات المشار إليها فى المادة السابقة ويعوض صاحبها بتعويض إجمالى قدره / ٣٠ ألف جنيه ، . وكذا بعدم دستورية نص المادة الرابعة من القانون ٤٩ / ١٩٧٤ فيما تضمنته من أن يرد عينا ما قيمته ثلاثون ألف جم ومائه ألف جنيه للأسرة إذا كانت الأموال والممتلكات التى فرضت عليها الحراسة مملوكة جميعها للخاضع الأصلى ، وأورد الحكم فى أسبابه أن النصوص سالفة الذكر تكون بما تضمنته من تعيين حد أقصى لما يرد من كافة الأموال والممتلكات التى فرضت عليها الحراسة قد انطوت على مخالفة لأحكام دستور سنة ١٩٧١ الذى لايجيز تحديد حد أقصى إلا بالنسبة للملكية الزراعية طبقا للمادة ٣٧ منه ، . الأمر الذى يتضمن بدوره مساسا بالمكلية الخاصة بالمخالفة لحكم المادة ٣٤ من الدستور .

كما قضت المحكمة الدستورية العليا بجلسة ١٩٨٦/٦/٢١ فى القضيتين رقمى ١٤٩ ، ٥/١٤٠ (دستورية) بعدم دستورية المادة الثانية من القرار بقانون ١٤١ / ١٩٨١ بتصفية الأوضاع الناشئة عن الحراسة فيما نصت عليه من تعويض أصحاب الأموال والممتلكات التى تعذر ردها عينا لأصحابها بسبب التصرف فيها للغير بالقدر المحدد فى النص .

وأوردت المحكمة فى أسباب حكمها أن التعويض الذى قررته المادة الثانية

من القرار بقانون المطعون عليه عن الأموال والممتلكات التى إستثنيت من قاعدة الرد العينى ينحدر إلى حد يباعد بينه وبين القيمة الحقيقية لتلك الأموال والممتلكات والتى زادت على أقرته به المذكرة الإيضاحية للقرار بقانون سالف الذكر . أضعافاً مضاعفة الأمر الذى يزايله وصف التعويض بمعناه السالف بيانه .

ومؤدى ما تقدم أن حق ورثة .... و............. وخلفائهم الخاصين فى تعويض حقيقى عن القيمة الحقيقية لأرض النزاع لازال قائما ، وان دعاوى تخالصهم بهذا الحق ضمن أل ٦٠٠٠٠ جم المنصرفة بمعرفة جهاز تصفية الحراسة هى دعاوى زائفة ، ينقضها حكما المحكمة الدستورية العليا سالفا البيان .

وبذلك ينهار سند تهمة الإستيلاء على مال هيئة الأبنية ، . حالة ان المبالغ التى صرفت كتعويض عن الأرض من هيئة الأبنية بالعقد المؤرخ ١٩٩٩/٨/١٢هى من حق ورثة .... و............. وخلفائهم الخاصين ، . وينعدم بالتالى القصد الجنائى . قصد الإستيلاء على مال هيئة الأبنية . فى حق المتهمين الذى سددوا بالفعل ثمن هذه الأرض من مالهم إلى الورثة وحصلوا على حوالات من الورثة تبيح لهم الرجوع على هيئة الأبنية بالتعويض الذى إعتقدوا بحق من واقع المستندات انه حق لهم ٠

قلنا فيما تقدم انالمستندات تؤكد أن الارض ملكية خاصة مازالت على ملك أصحابها وأنهم لم يصرفوا عن إغتصابها تعويضا وان مطالبتهم بهذا التعويض فى الدعوى ٩٦/١٢٩ م.ك الفيوم لها سند صحيح من القانون ومع ذلك فإنه يجوز للمحكمة إذا مارأت عدم كفاية المستندات المودعة فى الدعوى للفصل فى مدى أحقية ورثة .... و............. وخلفائهم الخاصين فى التعويض . أنت تند أهل الخبرة لبيان وجه الحق فى هذا الشأن .

وقضاء محكمة النقض مستقر ومتواتر استقرارا وتواترا يغنيان عن الاستشهاد ، . على

انه : " وان كان للمحكمة كامل السلطة فى تقدير القوة التدليلية لعناصر الدعوى المطروحة على بساط البحث وهى الخبير الاعلى فيما تستطيع ان تفصل فيه بنفسها ، الا أنه يتعين على المحكمة متى واجهت مسألة فنية بحت أن تتخذ من الوسائل لتحقيقها بلوغا الى غاية الأمر فيها ، وعلى أنه لا يسوغ للمحكمة أن تبدى رأيها فى مسألة فنية بحتة لمايحتاجه ذلك الى دراية فنية ليست من العلم العام ، ولا أن تحل نفسها محل الخبير الفنى فى مسألة فنية ، وعلى ان القطع فى مسألة فنية بحتة يتوقف على استطلاع رأى أهل الخبرة " ٠

* نقض ٦٠/١١/٢٩ ـ س ١١ ـ ١٦٥ ـ ٨٥٤
* نقض ١٣ /٦١/٦ ـ س ١٢ ـ ١٣١ ـ ٦٧١
* نقض ٦٢/٤/١٠ ـ س ١٣ ـ ٨٤ ـ ٣٣٦
* نقض ٦٢/٤/١٦ ـ ١٣ ـ ٨٩ ـ ٣٥٢
* نقض ٦٢/١٠/٨ ـ س ١٣ ـ ١٥٢ ـ ٦١٠
* نقض ٦٤/١/٢٧ ـ ١٥ ـ ١٩ ـ ٩٢
* نقض ٦٥/١٢/٢٠ ـ س ١٦ ـ ١٧٩ ـ ٩٣٧
* نقض ٦٧/٥/٢٩ ـ س ١٨ ـ ١٤٤ ـ ٧٢٦
* نقض ١٩٦٧/٦/٢٦ ـ س ١٨ ـ ١٧٧ ـ ٨٨٧
* نقض ١٩٦٧/٥/٢٢ ـ س ١٨ ـ ١٣٤ ـ ٦٩٠
* نقض ٦٧/١١/١٤ ـ س ١٨ ـ ٢٣١ ـ ١١١٠
* نقض ٦٨/١/٨ ـ س ١٩ ـ ٦ ـ ٣٣
* نقض ٦٨/٥/١٣ ـ س ١٩ ـ ١٠٧ ـ ٥٤٦
* نقض ٦٨/٥/٢٧ ـ س ١٩ ـ ١١٩ ـ ٦٠٠
* نقض٦٩/٦/٢ ـ س٢٠ ـ ١٦٥ ـ ٨٢٨
* نقض ١٩٧٠/٣/١٥ ـ س ٢١ ـ ٨٩ ـ ٢٥٨
* نقض ٧١/١٠/٣١ ـ س ٢٢ ـ ١٤٢ ـ ٥٩٠
* نقض ١٩٧٣/٤/١ ـ ٢٤ ـ ٩٢ ـ ٤٥١
* نقض ٧٤/١٢/٩ ـ س ٢٥ ـ ١٨٣ ـ ٨٤٩

* نقض ٧٨/٤/٩ ـ س ٢٩ ـ ٧٤ ـ ٣٨٨

* نقض ١٩٩٠/٥/١٧ . س ٤١ . ١٢٦ . ٧٢٧

كما جرى قضاء محكمة النقض على ان رأى الخبير الفنى فى مسألة فنيه لايصح تفنيده بأقوال الشهود ـ فأذا المحكمة فعلت ذلك فأنها تكون قداخلت بحق الدفاع وأسست حكمها على اسباب لاتحمله " (نقض ١٩٥١/٤/٢ ـ س ٢ ـ ٣٣٣ ـ ٩٠٢) ، ـ وقضت محكمة النقض بأنه " لايسوغ للمحكمة أن تستند الى اقوال الشهود فى اطراح الرأى الفنى " (نقض ١٩٦٥/١١/٢ ـ س ١٦ ـ ١٥٣ ـ ٨٠٨) .الأمر الذى يستلزم وجوبا إحالة الدعوى إلى الخبراء لأداء المهمة المبينة فى مذكراتنا للمحكمة ٢٠٠٢/٩/١٨ .

ثالثاً : فى تهمة الإشتراك فى التربح

وجهت النيابة فى البند خامساً من أمر الإحالة . إلى المتهمين من السادس حتى الرابع عشر التهم الآتية :

١ . أنهم إشتركوا بطريقى الإتفاق والمساعدة مع المتهم الخامس / ....فى إرتكاب جناية التربح موضوع التهمة ثالثاً /١ بأن إتفقوا معه على إرتكابها وساعدوه بأن قدموا إليه البيانات المزورة المراد إثباتها بتلك التوكيلات ، وقاموا بإستلامها والتعامل على الأرض بموجبها وإستخدامها فى المطالبة بتعويض بلغ قدره ٠٠٠ ٧٣٤ ١٦٢ جم فى الدعوى رقم ١٩٩٦/١٢٩ مدنى كلى الفيوم فوقعت الجريمة بناء على هذا الإتفاق وتلك المساعدة على النحو المبين بالتحقيقات ٠

٢ . إشتركوا بطريقى الإتفاق والمساعدة مع المتهم الخامس وإرتكاب جنايات التزوير فى المحررات الرسمية موضوع التهمة ثالثاً /٢ بأن إتفقوا جميعاً معه على إرتكابها وساعدوه بأن أمده كل منهم بالبيانات المراد إثباتها زوراً بالتوكيلات المبينة بالإتهام سالف الذكر فوقعت الجريمة بناء على هذا الإتفاق وتلك المساعدة ٠

٣ . إستعملوا المحررات المزورة موضوع التهمة ثالثاً /٢/أ ، و ، ن ، ح ، ط مع علمهم بتزويرها بان تداولوها فيما بينهم وتقدموا بها فى الدعوى ١٩٩٦/١٢٩ م.ك الفيوم محتجين بصحة ما أثبت بها زوراً ولإعمال آثارها وإقامة الدعوى آنفة البيان على النحو المبين بالتحقيقات ٠

٤ . إستعملوا إعلام وراثة مزور هو الإعلام الرقيم ١٩٩٦/٥٨٨ وراثات أطسا والخاص بوفاة ....مع علمهم بتزويره بأن تقدموا به فى الدعوى الرقيمة ١٩٩٦/١٢٩ م.ك الفيوم محتجين بصحة ما أثبت به زوراً على النحو المبين بالتحقيقات ٠

أما عن تهمة تقديم البيانات المزورة المراد إثباتها بالتوكيلات للمتهم الخامس فقد تناولناها بالتفنيد فى موضع سابق من هذه المذكرة بما يغنى عن العودة إليها .

وأما عن إستعمال التوكيلات وإعلام الوراثة فى الدعوى ١٩٩٦/١٢٩ م.ك الفيوم فهو إتهام من فراغ ، . حالة أن الثابت أن..................ليس طرفا فى الدعوى المذكورة لامدعيا ولا وكيلا عن أحد المدعين ولا يوجد فى الأوراق ثمة دليل على أنه إستعمل هذه المحررات فى الدعوى سالفة البيان ، كما أن المتهم السادس لم يذكر أصلا فى تهمة تزوير التوكيلات بند ثالثا /٢ من أمر الإحالة حتى ينسب إليه الإشتراك فيها، ومع ذلك فإن أحكام جريمة التربح لا تنطبق . بحسب أصلها التشريعى . على الوقائع المعروضة من النيابة العامة وهى التربح من أعمال الوظيفة عن طريق تزوير التوكيلات ، . حيث نسبت النيابة العامة للمتهم الخامس / ....الحصول للتمهمين من السادس حتى الرابع عشر بدون وجه حق على منفعة من عمل من أعمال وظيفته وهى . على ما يقول الإتهام . مكنة التعامل على الأرض بوصفهم من لهم حق التعامل زورا (؟!) ورفع الدعوى ١٢٩ / ١٩٩٦ م . ك الفيوم .

ذلك ان شرط قيام جريمة التربح هو أن يجمع الموظف بين صفتى المشرف والخاضع للإشراف ، . والمتهم الخامس وإن كان قد أصدر التوكيلات ، إلاّ أنه لايملك

الفصل فى الدعوى ١٢٩/ ٩٦ سالفة البيان ولا التصالح فيها ، . وهى المنفعة المرومة من إصدار التوكيلات وإعلام الوراثة ، . وبدون الفصل فى الدعوى أو التصالح فيها لا تتحقق المنفعة ، وبالتالى لا تكتمل أركان جريمة التربح ، . ذلك ان الفصل فى الدعوى مستند للقضاء ، والتصالح فى النزاع أو إنهائه وديا تختص به هيئة الأبنية التعليمية ، قصارى القول أن المتهم الخامس لايجمع فى يده مقاليد الأمرين ، . إصدار التوكيلات والفصل فى دعوى التعويض أو التصالح فيها ، . ولذلك لا تتحقق جريمة التربح .

ذلك أنه تعليقا على نص المادة /١١٥ عقوبات .....ى ، . يورد الاستاذ العميد الدكتور محمود مصطفى فى كتابه القسم الخاص . أن هذه المادة كانت المادة/ ١١٧ القديمة قانون العقوبات ال.....ى ، . وكانت تقضى بعقاب كل من كلف نفسه من غير مأمورية بشراء أشياء أو صنعها على ذمة الحكومة أو اشترك مع بائع الأشياء المذكورة أو المكلف بصنعها ..... الخ وقد اشارت المذكرة الايضاحية للنص الحالى (١١٥ع) الى المادة /١١٧ عقوبات فرنسى ، وصحتها ١٧٥ وهذه المادة الفرنسية تعاقب الموظف اذا كان له مصلحة فى اعمال مناقصات أو مزايدات أو مقاولات خاضعة لاشرافه . ويقابلها المادة/٣٢٤ عقوبات ايطالى .

(يراجع الدكتور محمود محمود مصطفى . القسم الخاص . ط ٨ . ١٩٨٤ . ص ٩٠ . ٩٥ . بحث ضاف فى جريمة التربح)

و الفكرة الأساسية من التجريم فى كل هذه النصوص ، . ومنها النص الحالى فى قانون العقوبات ال.....ى ، . هى الا يجمع الموظف بين صفة : الحكم " وصفة "الخصم " فى مثل هذه الأعمال التى تحتمل الترخص أو التساهل ، أو المجاملة لصالح الخصم على حساب جهة العمل ، . سواء كانت فى صورة قبول أعمال دون المستوى اللازم ، . أو اكساب الخصم أكثر من حقه ، . أو تحقيق الموظف تربحا لنفسه عن طريق الاتجار بالمهمة الاشرافية الموكوله اليه على هذه الأعمال .. يقول جارسون فى تعليقه على المادة / ١٧٥ عقوبات فرنسى : .

" لا يجوز أن يلعب الموظف فى نفس الوقت دورين متعارضين ، دور المراقب والمشرف

، ودور الخاضع للمراقبة والاشراف . "

ويقول الأستاذ الدكتور محمود مصطفى (١)

" ولا نزاع فى أن المشرع لم يكتف بأن يتخذ الموظف صالحا شخصيا فى أى عمل من أعمال الادارة التى يتبعها اذا لم يكلف باداء هذا العمل ، أو الاشراف عليه ، ما تكتفى به المادة/ ٣٢٤ من قانون العقوبات الايطالى ومن ثم لا يجوز فى تفسير المادة /١١٥ من القانون ال.....ى الاسترشاد بالقانون الايطالى وانما بالمادة / ١٧٥ من قانون العقوبات الفرنسى التى نصت صراحة فى فقرتها الأولى على كلمتى الادارة والاشراف (٢) فهذا التكليف يعبر عن الخاصية المميزة للجريمة ، ذلك أن المشرع أراد أن يمنع الموظف من القيام بدورين متعارضين : دور المشرف ودور الخاضع للاشراف " .

وفى مذكرة ضافية لشيخنا . الأستاذ الكبير الدكتور محمد عبدالله محمد ، عمدة فقهاء القانون الجنائى فى ..... ، . وصاحب الكتاب الشهير " فى جرائم النشر " عمدة المراجع فى بابه حتى الآن ، . فى مذكرته التى قُضِى على مقتضاها ، . يقول : .

" كانت المادة ١١٧ القديمة من قانون العقوبات ال.....ى تقضى بعقاب كل من كلف نفسه من غير مأمورية بشراء أشياء أو صنعها على ذمة الحكومة او اشترك مع بائع الاشياء المذكورة او المكلف بصنعها ... الخ " وكانت المادة ١٧٥ من قانون العقوبات الفرنسى ولا تزال . تنص على عقاب الموظف إذا كان له اية مصلحة فى اعمال أو مناقصات أو مزايدات أو مقاولات خاضعة لاشرافه .. كذلك نصت المادة ٣٢٤ من قانون العقوبات الايطالى الصادر فة سنة ١٩٣٠ على عقاب كل موظف جعل لنفسه بالذات او بالوساطة أو عن طريق التستر بعقود صورية . مصلحة خاصة فى عمل من اعمال الجهة الادارية التى يباشر لجيها وظيفته .

(١) المرجع السابق . القسم الخاص . ط ١٩٨٤ . رقم ١٥٧ ، ص ٩٢ / ٩٣ .

(٢) يلاحظ أن المذكرة الايضاحية للنص ال.....ى أشارت صراحة الى النص الفرنسى المستوحى منه النص ال.....ى .

" ومجال هذه النصوص كلها . هو الاشغال المالية والتجارية التى يعبر عنها بالفرنسية

بكلمة affaires وبالايطالية بكلمة offori وبالانجليزية بكلمة business ، وفى هذا المعنى يقول جارسون . ج ١ شرحا على المادة ١٧٥ عقوبات فرنسى . بند ٢٥ " والشارع قد حظر على الموظفين . أن يكون لهم مصلحة شخصية فى الاشغال التجارية المنوطين بالاشراف عليها بقصد تفادى شرور ومساوىء اظهرها العمل من قديم " ، واشار جارسون الى ان جارو قد اضاف علة اخرى للعقاب ٠٠ هى ان اقبال الموظف على الاعمال التجارية واهتمامه بها يصرفه عن الالتفات لعمله الرسمى ويعرض كرامة الوظيفة ومنزلتها للهبوط بطمعه فى الربح الشخصى ، وهو طمع يغتفر من التاجر ، ولا يغتفر من الموظف ٠

" والفكرة الاساسية هى أنه لايصح أن يجمع الموظف بين صفة الحكم ، والخصم٠٠ او كما قال جارسون . لايجوز ان يلعب الموظف فى نفس الوقت دورين متعارضين دور المراقب والمشرف ، ودورالخاضع للمراقبة والاشراف " (جارسون على المادة ١٧٥فرنسى . بند ٩)

" وقد نبه مانسينى فى كتابه المطول (شرح قانون العقوبات الايطالى . ج٥ . ص ٢٢٧ ، ٢٢٨ ، ٢٢٩) الى ان المقصود بالحماية هو استقامة الادارة العمومية التى تتطلب الا يكون للموظف مصلحة شخصية فى العمل الحكومى الذى يقوم به تتعارض معه ومنع الموظفين من الانغماس فى الاشغال التجارية بغض النظر عن ترتب الضرر او عدم ترتبه(ص٢٢٧) ، والى ان الاساءة فيها لا تكون بالاستيلاء على مال للغير او للحصول على ارباح بغير حق عن طريق الابتزاز . او الاكراه او الرشوة ٠ وانما تكون فيها الاساءة من طريق استغلال الجانى لصفته الشخصية مع وظيفته فى التدخل الخاص فى الاشغال المتعلقة بوظيفته بحيث يصبح أو يصير له فيها مصلحة خاصة (ص٢٢٨) ولا يلزم ان يكون الغرض الذى يتوخاه الموظف متعارضا مع مصلحة الدولة او جهة الادارة . بل يكفى التعارض من الوجهة الوظيفية لأن الجمع بين الصالح العام ، والصالح الخاص فى شخص الموظف حتى برغم كونه غير ضار فى خصوصية الواقعة . هو جوهر هذه الجريمة ٠٠ بل يمكن ان يكون فعل الموظف مفيدا للحكومة من الناحية الاقتصادية او

المالية ، وتبقى الجريمة قائمة فى حقه ، ولذلك لايهم ان تكون مصلحة الموظف الخاصة التى يحاول ان يحققها مشروعة فى ذاتها . مادام من غير المشروع ان يجمع بينها وبين العمل الرسمى المكلف به (ص٢٢٩) ٠٠ (بهذا المعنى الدكتورعمر السعيد رمضان . شرح القسم الخاص طبعة ١٩٦٩ ص ٨٧ ، ٨٨ والدكتور عبد المهيمن بكر . الجرائم المضرة بالمصلحة العامة طبعة ١٩٧٠ ص ٤٢٥) والمصلحة هنا ٠٠ مصلحة مادية شخصية ، وليست الا مصلحة مادية شخصية ٠٠ لان الاتجار او التدخل فى التجارة لا يكون الا لصاحب مصلحة مادية شخصية (بهذا المعنى الدكتور/ عبد المهيمن بكر . ص ٤٢٩) ، ومن أجل مصلحة مادية شخصية . فالموظف إذا كان له مصلحة غير مادية كزمالة . او قرابة . او اشتراك فى مذهب . او حزب . لا يوصف بأنه صاحب مصلحة فى العملية ٠

" وهذه المصلحة المادية يجب كما قضى ان تكون . شخصية وهنا يجب الالتفات الى الفارق بين المصلحة الشخصية التى تكون للموظف فى العملية ، وبين عائد هذه المصلحة والى مثل هذا المعنى اشار مانسينى بقوله " وتتحقق الجريمة إذا جعل الموظف لنفسه مصلحة خاصة . سواء أكان عائدها يعود عليه هو . ام على غيره (ص ٢٢٨)

" والموظف يكون صاحب مصلحة شخصية فى العملية بهذا المعنى إذا ساهم فيها مساهمة شخصية مأجورة بعمل او مشورة او برأس مال ٠٠ مما يباح للفرد العادى ، ومما كان لا يعاقب عليه الموظف جنائيا . لولا اتصال وظيفته بالاشراف على العملية ٠

" أما الى من يؤول أجر . أو ربح مساهمة الموظف فى العملية فهذا أمر متروك لمشيئته ، فقد يرى هو أن يأخذ هو عائد أو ربح أو أجر هذه المساهمة ٠٠ وقد يوجه هذا العائد او الربح او الأجر الى شخص آخر يهمه أمره . كزوجة أو قريب أو صديق ٠٠ ويعتبر الوفاء به لهذا الشخص الاخر وفاء للموظف . عملا بالمادة ٣٣٢ مدنى .....ى ٠

" فالمساهمة فى العملية يجب ان تكون شخصية من الموظف يقوم بها الموظف

شخصيا ، ويجب ان تعطيه حقا فى اجر او ربح مادى . ولكن المنتفع بعائد هذا الحق قد يكون شخص آخر يختاره الموظف . فيكون الوفاء له وفاء للموظف ٠

* " وواضح بكافة التعديلات التى ادخلت على قانون العقوبات ال.....ى . الحقائق الآتية :

١) انه لاعمل لهذه المادة مالم يتوافر ذلك التعارض الوظيفى بمحاولة الجمع بين المصلحة الفردية الشخصية المشار اليها فى جملة المقاولة أو التوريد . مع مصلحة الوظيفة فى شخص الموظف ٠

٢) انه لا عقاب بهذه المادة على تسبب الموظف فى حصول الغير على ربح او على تمكين الغير من الحصول على ربح لأن المادة لم تكتف بمجرد التسبب او التمكين من جانب الموظف ، وانما اشترطت ان يقوم هو بحصوله او بمحاولة الحصول على الربح ٠

" وربح المقاولات والتوريدات والاشغال التجارية ، والمالية التى تنعقد بين المقاولين ، والموردين ، وبين الدولة ملك لاصحابه ، وليس ملكا للدولة . فلا يمكن ان يعتبر التسبب فى حصول الغير عليه . او تمكين الغير فى الحصول عليه جريمة ٠

" ولو جرمت المواد مجرد تسبب الموظف فى حصول الغير على ربح او تمكين الغير من الحصول على ربح من المقاولات والتوريدات والاشغال ٠٠ لوقف دولاب الاعمال مع جميع مصالح الحكومة ، والهيئات العامة ، وجميع القطاع العام . لأن مادة التجريم لا تشترط ربحاً حراماً . أو غير مشروع . فهى تنطبق على الربح المشروع الحلال إذا كان الموظف هو الذى قام بالحصول عليه (يراجع جارسون . المرجع السابق . بند من ٩ . ١١ ، ١٢ ، ١٤ ، ١٥ ، ١٨ ، وجارو . عقوبات . ص ٣٦٥ ، والدكتور / احمد فتحى سرور . القسم الخاص . ط٣ . ١٩٨٥ ص ٢٧٢ . ٢٨٢ ، ومانسينى ص٢٢٩) ٠

" وبديهى ان كل من يتقدم لمقاولة ٠٠ او توريد ٠٠ او غير ذلك من الاشغال

المتعلقة بالدولة . او الهيئات المذكورة فى مواد التجريم ينشد الكسب والربح ، وكل موظف يشترك فى إرساء العملية او مراقبة تنفيذها ، واتمامها . يتسبب فى حصول المقاول على ربح او على الاقل يمكنه من فرصة الحصول عليه . فلو كان هذان الفعلان داخلين فى نطاق مواد التحريم لتوقف جميع المقاولين والموردين ، وجميع من يشرف عليهم من الموظفين ، ولما نجا موظف من العقاب " ٠

(إنتهى ما نقلناه عن الأستاذ الدكتور / محمد عبد الله محمد)

هذا ، . وفضلا عما تقدم ، . فأنه يشترط لتجريم تربح الغير بسبب الموظف ، أن يكون بغير حق ، . وقد عبرت المذكرة الايضاحية للقانون (ال.....ى) ١٩٧٥/٦٣ عن هذا التمييز بقولها : .

" وقد روعى فى صياغة النص أن يكون تربح الموظف مؤثما على اطلاقه ، . وأن يكون تظفير غيره بالربح محل عقاب ان كان قد حدث بدون حق " . وتفسير ذلك يسير ، . فمن الطبيعى ان يتربح الغير من الأشغال العامة التى يتلقونها من الجهات العامة ، . ولا يؤثم تربيح الموظف لهم الا إذا كان بغير حق ، . وإلاً توقف دولاب العمل ٠ . وفى ذلك يقول الدكتور محمود نجيب حسنى (المرجع السابق رقم /١٨٥ ص ١٢٩) ٠

" أما إذا مكن الموظف " الغير " من الحصول على منفعة أو ربح ، دون أن ينطوى ذلك على وجه لعدم المشروعية ، . أى كان حصول الغير على ذلك بالحق ، فلا جريمة فى ذلك ، لأن من طبيعة الأدوار أن من يتعامل مع الدولة كمقاول أو مورد أو مشتر انما يهدف الى الحصول على ربح ، وإلا ما سعى الى التعامل معها " ٠

وفى وسيط الأستاذ الدكتور أحمد فتحى سرور ، . القسم الخاص . ط ٣ . ١٩٨٥ . ص ٢٧٢وما بعدها ، . أنه يشترط لجريمة التربح إستغلال الموظف العام لوظيفته العامة لتحقيق مصلحة مادية خاصة من ورائها ، . فهناك تعارض ولا شك فيه بين المصلحة المادية الخاصة التى يستهدفها الموظف لنفسه أو لغيره ، . وبين المصلحة العامة المكلف بالسهر عليها ، . وأنه يتعين لذلك أن يضع نفسه فى موضع الخاضع للإشراف بينما هو المكلف

القائم بالإشراف ، . وذلك كمن يرسو عليه مزاد أرض مكلف بإدارتها ، . والقاضى التجارى الذى يعقد صفقة لحساب شركة كُلِفَ بالإشراف على تصفيتها بإعتباره مأموراً للتفليسة ، والطبيب الذى يشترك مع المتعهد فى عملية توريد أدوية لمستشفى يديرها ، والمُحضر الذى يتفق مع آخر على دخول مزاد بيع محجوزات يتولاه (سرور ص ٢٧٦ / ٢٧٧ والأحكام التى أشار إليها) وأنه لا يكفى لقيام الجريمة أن يكون عمل الموظف مشوباً بخطأ إدارى أو بالتجاوز فى إستعمال السلطة ، . وإنما يتعين أن يكون مقروناً بالسعى نحو الحصول على الربح أو المنفعة لنفسه أو للغير بغير حق . . وهو ما يفترض فى أغلب الأحوال . فيما يقول الدكتور سرور . وجود إشتراك بين الجانى وهذا الغير ، . ويضيف الدكتور سرور أنه يتعين فى المصلحة الخاصة للموظف أن تكون مصلحة مادية . فإذا كانت المصلحة غير مادية مجردة كزمالة أو قرابة فلا يوصف بأنه صاحب مصلحة خاصة يقوم بها التجريم فى التربح ، . وقد جرت الأحكام على أن سعى الغير للتربح من تعاقداته مع الجهات العامة هى سعى غير مؤثم فى ذاته وإلاَّ وقف دولاب الأعمال تماماً ٠

* الدكتور أحمد فتحى سرور . القسم الخاص . ط ٣ . ١٩٨٥ ص ٢٧٢ . ٢٨٢

والقصد الجنائى اللازم لقيام هذه الجريمة . فيما يقول أستاذنا الدكتور محمد عبد الله محمد ، . هو القصد المطلوب للمادة / ١١٧ عقوبات .....ى قديمة ، والقصد المطلوب فى المادتين الفرنسية والإيطالية ، . وهذا القصد ودليله مختلطان . فهو يتحقق مع تحقق الركن المادى بوجود مصلحة مادية شخصية للموظف فى العملية ، وعلم الموظف بوجودها . فإذا لم توجد المصلحة الشخصية المادية ، . إنهار الركنان المادى والمعنوى للجريمة (جارو . ج٤ . بند ٥١٤ ، جارسون . التعليق على المادة / ١٧٥ فرنسى . بند ١٦) ٠

ولا يغنى عن توافر حصول الإتجار الشخصى والمصلحة المادية الشخصية . لا يغنى عن ذلك إتجاه إرادة الموظف . جدلاً . إلى محاباة المقاول أو المورد أو مساعدته ، . وإنما لا بد لقيام هذه الجريمة من أن تكون للموظف مصلحة مادية وشخصية ٠

* أيضاً . الدكتور سرور . المرجع السابق . ص ٢٧٣ ، ٢٧٨

ذلك لأن التجريم لا يعاقب الموظف على محاباة الموردين والمقاولين ، وإنما يعاقب الموظف على الدخول فى غمار المقاولين والموردين ، وصيرورته طرفاً خاصاً فى عقود المقاولة أو التوريد بينما هو مكلف بتمثيل الطرف الآخر العام . الذى هو الدولة أو الوزارات أو الهيئات أو المؤسسات العامة . أو ما فى حكمها . فى الإشراف على عملية المقاولة أو التوريد ..... إلخ

*　　　*　　　*

عود على بدء

مما تقدم جميعه يبين إنتفاء أركان جريمة تسهيل الإستيلاء على أموال هيئة الأبنية التعليمية تأسيساً على ان الأرض لم تدخل المنفعة العنامة ، . لسقوط قرار المنفعة بعدم التشغيل ، وبعد دخول الأرض فى المشروعات العامة خلال السنتين المنصوص عليهما فى القانون ، . ولأن حق ملاك الأرض وخلفائهم فى التعويض لازال قائما ، وعليه ينتفى بالتبعية الإشتراك فى جريمة تسهيل الإستيلاء . المنسوبة للمتهم السادس .

كما يبين أيضا إنتفاء تهمة إشتراك المتهم السادس مع المتهم الخامس فى تزوير التوكيلات لفساد الدليل المستمد من شهادة كل من.................و.................وكذا انتفاء تهمة إشتراكه فى تزوير اعلام الوراثة ، لفساد الدليل المستمد من شهادة / ....، . ولعدم قيام جريمة تزوير اعلام الوراثة حالة أن ما ورد به من بيانانت عن وفاة ....وانحصار إرثها فيما أثبت وراثتهم لها يطابق الحقيقة وأقره وكيل الورثة ، ولم يقم دليل فى الأوراق يناهض ما ورد بالإعلام .

كما يبين أيضا فساد تحريات عضو الرقابة الإدارية وعدم جديتها القائلة بتزعم المتهم السادس لمخطط الإستيلاء على أموال هيئة الأبنية وبطلان هذه التحريات لإغفالها الكثير

من البيانات عن.................التى لاتخفى على أحد وعدم جواز سماع شهادته لبطلان تحرياته .

يبين مما تقدم جميعه ، أن تهمة الإضرار تهمة باطلة مطروح بمنطق قفز الحواجز ، ذلك أن النزاع الجدى المثار حول تكييف وضع الأرض ، وما قرره نائب رئيس الوزراء ووزير الزراعة واستصلاح الأراضى هو ووزير الرى وأجهزتهما ، يؤكد أن مبنى الإتهام فاسد ، ولايستقيم مع فساده المسارعة إلى القول بوجود إضرار ، حالة كون الضرر ينبغى أن يكون حقيقيا ثابتاً وحالاً ومؤكداً .

فقد أجمع الفقه وأحكام النقض ، . على أنه يشترط لجريمة الاضرار ، العمدى وغير العمدى ، . أن يكون الضرر ماديا ، حالا ومؤكدا ، وأن يقع فعلا لا افتراضا ، . وأن تكون بينه وبين الخطأ علاقة سببية ، . فيقول الدكتور احمد فتحى سرور : " ويشترط فى الضرر ان يكون محققا ، أى حالا ومؤكدا ، فيجب أن يكون الضرر قد حل بصفة مؤكدة . ويجب توافر علاقة السببية بين فعل الموظف وبين الضرر ، والا يكون الضرر بسبب اجنبى " . (القسم الخاص . ط ٣ . ١٩٨٥ . ص ٢٨٥) ويقول الدكتور محمود مصطفى : . " اما عن الضرر فقد اشترط فى ان يكون محققا ، وذلك انه احد اركان الجريمة ، كذلك يشترط ان يكون الضرر ماديا ، ولا تقوم الجريمة لمجرد احتمال وقوع الضرر ولو كان راجحا (القسم الخاص . ط ٨ . ١٩٨٤ . ص ٩٨ / ٩٩) ، . ويقول الدكتور عوض محمد : . " وتشترط محكمة النقض فى الضرر الذى تقوم به الجريمة أن يكون مؤكدا ، فهى لا تقوم لمجرد احتمال وقوع الضرر ، ولو كان وقوعه راجحا ، وهذا صحيح لأن الضرر من عناصر الجريمة فلا يكفى احتماله بل يجب وقوعه لتمامها (الجرائم المضره بالمصلحة العامة . ط ١٩٨٥ . ص ١٤٩) ، . وعن الأضرار غير العمدى يقول الدكتور عوض ص ١٦٣ : " ولا يختلف معنى الضرر فى هذه الجريمة عن معناه فى جريمة الضرر غير العمدى " و يقول الدكتور محمود نجيب حسنى : " ويشترط فى الضرر أن يكون محققا ، وأن يكون ماديا ، وأن يكون جسيما ، . فأشتراط أن يكون محققا يعنى أن الضرر الاحتمالى

لا يكفى لقيام الجريمة ، وعلة ذلك أنه عنصر تطلبه القانون لقيام الجريمة ، . ومن ثم يتعين أن يكون له وجود فعلى " (القسم الخاص . ط ١٩٨٦ . رقم /٢٢٢ . ص ١٥١) ، وتقول الدكتورة فوزية عبد الستار : . " ويجب أن يترتب على هذا الفعل ضرر فعلى " (القسم الخاص . ط ١٩٨٢ . ص ١٦٢) ويقول الدكتور عبد المهيمن بكر . " والفعل المادى هو احداث الضرر باموال أو مصالح ولا بد أن يكون سلوك الموظف قد أدى الى الضرر وقامت بينه وبين الضرر علاقة سببية " (القسم الخاص . الجرائم المضرة بالمصلحة العامة . ط ١٩٧٠ . ص ٤١٥ / ٤١٦) ، وبذلك قضت محكمة النقض فقالت : " ان الجريمة لا تقوم لمجرد احتمال وقوع الضرر ولوكان راجحا ، وأن الجريمة تتطلب لقيامها تحقق الضرر سواء فى الواقع أو فى قصد الفاعل ، وأن مجرد الاحتمال على أى وجه ولو كان راجحا لا تتحقق به الجريمة (نقض ١٩٦٩/١٠/١٣ . س ٢٠ . ٢٠٨ . ١٠٥٦) ، . وقضت بأنه : " اذا تمثل الضرر فى تضييع ربح معين وجب أن يثبت أن الربح الضائع كان مؤكدا " (نقض ١٩٦٩/١٠/٢٧ . س ٢٠ . ٢٢٩ . ١١٥٧) ، . وقضت بأنه " يشترط فى الضرر أن يكون محققا ماديا جسيما ، ويجب أن تتوافر رابطة السببية بين الخطأ والضرر الجسيم " . (نقض ١٩٦٩/٤/٢٦ . س ١٧ . ٩٤ . ٤٩١) .

وغنى عن البيان أن أحداً لايستطيع أن يجزم بوجود ضرر حقيقى ثابت ومحقق وحال مؤكد قبل الفصل نهائيا فى الدعوى ١٢٩ لسنة ١٩٩٦ م .ك الفيوم . . الأمر الذى تنتفى معه تهمة الإضرار .

رابعاً : فى إنتفاء القصد الجنائى

لدى المتهم السادس

قلنا فيما تقدم أن جميع الأدلة المقدمة تساندت فى أن قرار النفعة العامة سقط بعدم التشغيل فى ميعاد السنتين المنصوص عليهما فى القانون ٥٧٧ / ١٩٥٤ ، ولأن دخول الأرض فى مشروعات عامة فعلاً ثم بعد مرور خمس سنوات من قرار المنفعة العامة وهولا ينفذ قرار المنفعة من السقوط .

وبفرض دخول الأرض فى المنفعة العامة . جدلا . يبقى حق الورثة وخلفائهم الخاصين فى التعويض ، وكنا قد أثبتنا أن الورثة لم يتقاضوا تعويضا عن أرض النزاع ، وأن الزعم بأنهم حصلوا على التعويض ضمن الحد الأقصى للتعويض وقدره / ٦٠٠٠٠ جم غير صحيح ، . حالة أن إستمارات التسوية جاءت خالية من بيان قدره .

كما قلنا أنه بفرض صحة قيام جهاز التصفية بصرف تعويض للورثة ضمن الحد الأقصى ٦٠٠٠٠ جم ، . فإن هذا الحد قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية النصوص التى قررته ، . ذلك فى الدعاوى سالفة البيان ، . على سند من أحقية الملاك وخلفائهم فى الحصول على تعويض كامل يناسب القيمة الحقيقية للأرض . ولذلك كمان إعتقاد المتهمين أنهم فى سعيهم للحصول على هذا التعويض إنما يأتون عملاً مشروعاً ، وأنه لم يصدر منهم فعل غير مشروع ، . وبفرض الأخذ بوجهة النظر الأخرى القائلة بأن قرار المنفعة العامة لم يسقط وأن الورثة حصلوا على حقهم فى التعويض ، فإن ماحدث من المتهمين لا يعدو أن يكون جهلاً أو غلطاً فى الواقع أو فى التكييف القانونى ينحسر به القصد الجنائى لأن التكييف هنا هو ثمرة تطبيق قاعدة قانونية غير قانون العقوبات .

والجريمه العمديه يلزم لتحققها قيام القصد الجنائى .. وقوامه العلم وارادة مخالفة القانون .. وينحسر هذا القصد الجنائى بالجهل او الغلط فى الواقع وفى التكييف القانونى .. فالجريمه لا تكتمل اركانها الا اذا اكتسبت الوقائع التى تقوم عليها تكييفا قانونيا معينا ، وهذا التكييف هو ثمرة تطبيق قاعده قانونيه غير قانون العقوبات ، . فاذا جهل الشخص او أخطأ هذه القواعد فانه يكون قد جهل هذا التكييف ، وتكون الواقعه فى حدود علمه مجرده من الدلائل القانونيه التى تجعلها صالحه لتقوم عليها الجريمه وفى هذه الظروف يعتقد الجانى انه اتى فعلا مشروعا او لم يصدر عنه فعل او امتناع غير مشروع ويعد القصد الجنائى منتفيا لديه . (د . محمود نجيب حسنى . القسم العام . ط ١٩٨٢ . نبذه /٦٥٤ ص ٥٧١ ومابعدها ، نبذه /٦٦٢ ص ٥٧٩ ومابعدها) .

وقد قضت محكمة النقض بأنه : .

* " الاعتقاد فى تفسير خاطىء للقوانين المتعلقه . باعانة غلاء المعيشه ينفى القصد الجنائى اللازم لتوافر جريمة عدم الوفاء بهذه الاعانه " .

* نقض ٦٧/٦/٥ . س ١٨ . ١٤٩ . ٧٤٤

* " جهل المالك بتكييف التعديل الذى يجرى فى البناء وهل يرقى قانونا ام لا يرقى الى انشاء مبنى جديد فى مبنى قديم لا يخضع لقيود قانون الايجارات هو جهل مركب من جهل بالقانون والوقائع يعد فى جملته جهلا بالواقع ينفى القصد الجنائى " .

* نقض ٦٦/٢/١ . س ١٧ . ١٥ . ٨٦

* " جهل رب العمل بالطبيعه القانونيه لقرار الفصل ومدى الزام قرار اللجنه الثلاثيه باعادة العامل المفصول وآثاره ينفى توافر القصد الجنائى لديه " .

* نقض ٦٦/٣/٢٨ . س ١٧ . ٧٥ . ٣٧٨

* نقض ٦٠/٣/١٥ . س ١١ . ٥٣ . ٢٧٠

* " الغلط فى قاعدة مقررة فى القانون المدنى ينفى القصد الجنائى "

* نقض ١٩٦٧/٦/٥ . س ١٨ . ١٤٩ . ٧٤٤ سالف الذكر

* نقض ١٩٧٣/١/٢١ . س ٢٤ . ١٨ . ٧٨

* " الجهل بقواعد القانون الادارى يجعل الفعل غير مؤثم ولا يطالب المتهم بأن يناقش هذه المسائل

مناقشه فقهيه " .

* نقض ١٩٥٦/١٢/٢٥ . س ٧ . ٣٦٥ . ١٣٣١

* " الغلط فى قاعدة قانون الاحوال الشخصيه تحريم الجمع بين المحارم (المرأه وخالتها) ينفى القصد

الجنائى فى جريمة التزوير " .

* نقض ١٩٥٩/١١/٢ . س ١٠ . ١٨٠ . ٨٤٤

* نقض ١٩٤٣/٥/١٠ . مجموعة القواعد القانونيه . محمود عمر

. ج٦ . ١٨١ . ٢٤٧

*   *

خامسا : وجوب وقف الدعوى الماثلة

وقفا تعليقيالحين الفصل فى الدعوى ٢٩٩٦/١٢٩ م.ك الفيوم ٠

غنى عن البيان أن الدعوى ١٢٩ /١٩٩٦ م.ك الفيوم ، دعوى أساسية وجوهرية فى مقطع النزاع هنا ، هل الأرض ملكية خاصة مملوكة لأصحابها الملاك الأصليين ، أم أنها .كما يدعى عضو الرقابة . ملكية عامة .

ومع حق الملاك الأصليين وخلفائهم الخاصين فى التعويض قائم دون حاجة إلى الحكم فى الدعوى سالفة الذكر ، إلاّ أنه على الجانب الآخر لايستقيم منطق الإتهام (المغلوط) بوجود إستيلاء وتسهيل إستيلاء وإضرار والإشتراك فيهم ، إلاّ بتربص الحكم فى الدعوى ١٢٩ ، ١٩٩٦ م. ك الفيوم ، التى تعرض لأصل النزاع وأصل الحق مما يجعل الحكم فى الدعوى الماثلة متوقفا توقف لزوم على الحكم فى تلك الدعوى .

وقد جرى قضاء محكمة النقض على أنه وإن كان تقدير جدية النزاع لمحكمة الموضوع ، إلاّ يتعين وقف الدعوى إذا كان الفصل فيها يتوقف على نتيجة الفصل فى دعوى أخرى جنائية أو مدنية .

* نقض ١٩٨٤/١٠/٣١ . س ٣٥ . ١٥٤ . ٤٠٢
* نقض ١٩٩٤/١/١٣ . س٤٥ . ١٢. ٩٤
* نقض ١٩٦٦/٢/١ . س١٧ . ١٣ . ٦٩

(إنتهى)

*　　　*　　　*

وحيث أنه لما تقدم جميعه فأن الحكم المطعون فيه يكون وقد ران عليه عوار البطلان بما يستوجب نقضه والأحالة .

وعن طلب وقف التنفيذ

فإنه لما كان الاستمرار فى تنفيذ الحكم المطعون فيه ضد الطاعن من شأنه أن يرتب له أضرارا جسيمة لايمكن مداركتها بما يحق له طلب وقف تنفيذه مؤقتا ريثما يفصل فى هذا الطعن .

فلهذه الأسباب

يلتمس الطاعن من محكمة النقض :

(١) الأمر بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتا ريثما يفصل فى هذا الطعن .

(٢) ضم المفردات للزومها لتحقيق أوجه الطعن ٠

والحكــم :

أولاً : بقبول الطعن شكلا .

ثانياً : وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والاحالة .

المحامى/رجائى عطية

قتل خطأ

—

القضية رقم ١٠٦٥١/١٩٩٦ الهرم

(١٥٩٤٦/١٩٩٦ س جنوب الجيزة)

(الطعن بالنقض رقم ٢٠٨٨٥/٦٨ق)

محكمة النقض
الدائرة الجنائية
مذكرة
بأسباب الطعن بالنقض

المقدمة مــن : .... (محكوم ضده)

ومـوطنه المختار مكتب محاميه ووكيله الأستاذ رجائى عطيه المحامى بالنقض ٤٥ شارع طلعت حرب . القاهرة ، . و ٢٦ شارع شريف باشا . عمارة الإيموبيليا بالقاهرة . والوكيل عنه بتوكيل رقم ٧٢٣٣هـ لسنه ١٩٩٦رسمى عام توثيق الجيزة النموذجى . ويتضمن التقرير بالنقض فى الأحكام ٠

ضد : ١ . النيابة العامة

٢ . ... (مدعى بالحقوق المدنية)

فى الجنحة رقم ١٩٩٦/١٠٦٥١ الهرم
١٩٩٦/١٥٩٤٦ س ٠ جنوب الجيزة

والمحكوم فيها حضورياً بجلسة ١٩٩٨/٤/٢٩ بقبول الإستئناف شكلا وفى الموضوع بتعديل الحكم المستأنف الى حبس المتهم .... ستة أشهر مع الشغل وتأييده فيما عدا ذلك . وكان الحكم الإبتدائى قد قضى حضورياً بجلسة ١٩٩٧/٥/٢٨ بحبس المتهم الطاعن سنة مع الشغل وكفالة الف جنيه للإيقاف وبإلزامه بأن يؤدى للمدعى المدنى مبلغاً وقدره ٥٠١ جنيه على سبيل التعويض المؤقت وال.....وفات المدنية ٠

الوقائـــــــع

أقامت النيابة العامة الدعوى الجنائية ضد المتهمين : .

١ . ... (الطاعن)

٢ . ...٠

بوصف أنهما بتاريخ ١٩٩٦/٥/١٩ بدائرة قسم الهرم ، . تسببا بخطئهما فى وفاة .... وكان ذلك ناشئاً عن إهمالهما ورعونتهما وعدم إحترازهما ومخالفتهما القوانين واللوائح على النحو الثابت بالأوراق ٠

وبجلسة ١٩٩٧/٥/٢٨ قضت محكمة أول درجة بمعاقبة كل من المتهمين بالحبس مع الشغل لمدة سنه واحدة وبتعويض مؤقت للمدعى بالحقوق المدنية الذى كان قد إدعى مدنياً ضد المتهمين قدره ٥٠١ جم وال.....وفات ومقابل اتعاب المحاماة ٠

وإستأنف المتهمان وقضت المحكمة الإستئنافية بجلسة ١٩٩٨/٤/٢٩ حضورياً بالنسبة للمتهم الأول / .... (الطاعن) بتعديل الحكم المستانف إلى حبسه لمدة ستة أشهر مع الشغل وتأييده فيما عدا ذلك وبإلغاء الحكم المستأنف بالنسبة للثانى (................) وبراءته مما نسب إليه ورفض الدعوى المدنية ضده وإلزام رافعها ب.....وفاتها ٠

ولما كان هذا الحكم قد صدر معيباً باطلاً فقد طعن عليه الطاعن بطريق النقض وذلك بوكيل يبيح له حق الطعن بالنقض وأرفق التوكيل عند التقرير بالطعن وقيد طعنه تحت رقم ١٩٩٨ تتابع نيابة جنوب الجيزة الكلية وذلك بتاريخ /١٩٩٨/٦ .

وذلك للأساب الآتية : .

أسباب الطعن

—

<u>أولاً : القصور فى البيان والفساد فى الإستدلال</u> : .

ذلك انه وعلى ما يبين من مطالعة مدونات أسباب الحكم المطعون فيه فإن المحكمة تساندت فى قضائها بإدانة الطاعن . ضمن ما تساندت إليه . للدليل المستمد من تقرير مفتش الصحة والذى جاء به أن سبب وفاة المجنى عليها صدمة عصبية شديدة أدت إلى هبوط حاد بالدورة الدموية والقلب نتيجة التعرض لصعق بالتيار الكهربائى داخل حوض سباحة ٠

وبذلك تكون المحكمة قد إكتفت عند تحصيلها لمؤدى ذلك التقرير الطبى ببيان نتيجته فحسب دون ان تبين بمدونات الحكم الأسباب التى تحمل تلك النتيجة وتؤدى إليها ٠

وهو قصور شاب إستدلال الحكم المطعون فيه ، . لأن الشارع أوجب على المحكمة عند القضاء بالإدانة ضرورة إشتمال حكمها على بيان مفصل واضح لكل دليل من الأدلة التى تساندت إليها المحكمة فى قضائها ، . بحيث لا يشوبه الإجمال أو الغموض والإبهام ، . ولا يتحقق ذلك الذى اوجبه المشرع إذا ما شاب تحصيل المحكمة لبيان مضمون الدليل غموض مطلق أو إبهام تام أو إجمال وتعميم ، . وكذلك الحال إذا ما إقتصرت المحكمة فى بيان الدليل المستمد من التقرير الطبى على مجرد الإشارة إلى نتيجتة وحدها دون إيراد مقدماتها التى تؤدى إليها وتحملها فى منطق سائغ وإستدلال مقبول ، . وذلك حتى تستطيع محكمة النقض بسط رقابتها على الحكم لبيان مدى صحته من عواره ، . وهو أمر يستحيل عليها مباشرته إذا ما كانت تلك النتيجة التى حصلتها المحكمة فى حكمها عند تحصيل التقرير الطبى الصادر من مفتش الصحة غير محمولة على أسباب توضحها وتؤدى إليها ٠

وكان على المحكمة أن تبين فى حكمها وتورد بمدوناته . حتى يَسَلم قضاؤها من هذا العوار . بياناً مفصلاً واضحاً لما أثبته الكشف الظاهرى على جثة المجنى عليها و إصاباتها وموضعها وكيفية حدوثها ، . والمظاهر البادية عليها ، . والآثار الناجمة عنها ، . والتى على

أساسها إستطاع الطبيب المذكور الجزم بأن وفاتها نجمت عن الصعق بالتيار الكهربائى بحمام للسباحة ٠

وهى عناصر جوهرية ولازمة وضرورية لبيان تلك الأدلة ، . إذ لا يستطيع المطلع على الحكم مع تخلفها التعرف على الأساس الواقعى الذى كونت المحكمة عقيدتها بإدانة الطاعن بناء عليه ٠

كما يتعذر والحال كذلك . القول بأن المحكمة قد تحققت من مدى مواءمة ذلك الدليل لباقى الأدلة الآخرى فى الدعوى ، . أوأنها كانت ملمة بها الإلمام الشامل الذى يهيئ لها الفرصة لتمحيصه التمحيص الكامل الذى يدل على أنها قامت بما ينبغى عليها من واجب تحقيق البحث للتعرف على وجه الحقيقة ، . وهو ما يعيب الحكم المطعون فيه بما يستوجب نقضه ٠

ولا يغير من ذلك أن تكون المحكمة قد تساندت فى قضائها بإدانة الطاعن إلى أدلة آخرى سلمت . جدلا . من هذا العوار ، لأن الأدلة فى المواد الجنائية متساندة ، . ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة ، . بحيث إذا سقط أحدها أو أُستبعد تعذر التعرف على أثر ذلك فى تقديرها لباقى الأدلة الأخرى ٠

ولا محل للقول فى هذا الصدد بأن تقرير مفتش الصحة الذى تساندت إليه المحكمة فى قضائها بإدانة الطاعن مرفق بأوراق الدعوى ، . وأن المحكمة إذ أخذت به ، . واعتنقت ما جاء بمدوناته ، . فإنها تكون قد احالت إليه فى بيان مؤدى الدليل المستمد منه وإلى أصله الثابت بالأوراق ٠

لأن ورقة الحكم من الأوراق الرسمية التى يتعين إشتمالها على بيان كاف لكل مقوماتها وعناصرها الأساسية ، . ومن بينها البيان المفصل الواضح لواقعة الدعوى ، . ومضمون كل دليل من أدلة الثبوت ،. ولا يجوز بحال الإحالة فى بيان مضمون الدليل إلى أية ورقة أخرى خارج نطاق الحكم ومحرره الرسمى لأن تلك الإحالة غير جائزة حيث يتعين إشتمال ورقة الحكم على بيان مفصل لمضمون كافة الأدلة التى تساندت إليها المحكمة فى قضائها بإدانة المتهم على نحو لا يشوبه الإجمال أو التجهيل أو التعميم ، . وهو ما قصرت المحكمة فى بيانه بالنسبة لبيان مؤدى تقرير مفتش الصحة، . الذى أوقع الكشف الطبى على جثة المجنى عليها كما سلف البيان

ولأن نتيجة التقرير الطبى المذكور ليست إلاً محصلة لما أسفر عنه الكشف على جثة المجنى عليها ، . بما يتعين معه بيان أسبابه ، . لمراقبة صحة النتائج التى إنتهى إليها ، . وهو ما لا يمكن إستظهاره إذا تم بتر التقرير الطبى السالف الذكر ، . وفصل أسبابه عن نتيجته ، . والإكتفاء بتلك النتيجة دون مقدماتها بما يخل بالمنطق القضائى للحكم وهو ما يؤدى إلى بطلانه بما يستوجب نقضه ٠

<u>* وإستقر قضاء النقض على أن : .</u>

" الحكم يكون معيباً لقصور بيانه إذا كان قد إكتفى فى بيان التقرير الطبى . الذى عول عليه فى قضائه بإدانة المتهم . بالإشارة إلى نتيجة ذلك التقرير ، . دون أن يبين مضمونه ، . ووصف الأصابات التى لحقت بالمجنى عليها والمنسوب للطاعن إحداثها ، . وكيفية حدوثها ، . وكيف أدت إلى الوفاة حتى يمكن التحقق من مدى مواءمتها لأدلة الدعوى الآخرى ، . حيث لا يبين من الحكم أن المحكمة حين إستعرضت الأدلة فى الدعوى كانت ملمة بهذا الدليل إلماماً شاملاً يُهيئ لها الفرصة لتمحيصه التمحيص الشامل الكافى الذى يدل على أنها قامت بما ينبغى عليها من واجب تحقيق البحث للتعرف على وجه الحقيقة " ٠

* نقض ١٤/١٢/١٩٨٢ . س ٣٣ . ٢٠٧ . ١٠٠٠ طعن رقم ٦٠٤٧/٥٢ ق

ومن جانب آخر : فقد أسقطت المحكمة . عند تحصيلها لمؤدى تقرير مفتش الصحة الذى أوقع الكشف الظاهرى على جثة المجنى عليها قبل دفنها . أُسقطت جزءاً هاماً وجوهرياً من مدوناته ، . وهذا الجزء الذى لم تنقله المحكمة عن مدونات ذلك التقرير . الذى إتخذته سنداً للقضاء بإدانة الطاعن وثبوت وقوع الخطأ من جانبه الذى أدى إلى وفاة المجنى عليها . ينص على أنه لم يعثر على اية أصابات بجسم المجنى عليها من أى نوع ٠

وهذا الجزء من مدونات تقرير مفتش الصحة جوهرى وهام إلى أبعد حد ، . لأنه نفى كلية وجود ثمة إصابات بجسم المجنى عليها مما يقطع بأن وفاتها لم تحدث نتيجة الصدمة الكهربائية أو الصعق بالتيار الكهربائى ٠

ويؤكد أهمية هذا الجزء من تقرير مفتش الصحة ، . الذى أسقطته المحكمة عند تحصيل مضمونه . ما ورد بتقرير الصفة التشريحية لجثة المجنى عليها والذى أجراه الطبيب الشرعى بعد تشريح جثتها . فى أعقاب إستخراج جثتها من مقابر بورسعيد حيث دُفنت ، . إذ جاء فى ذلك التقرير أنه وافق على إستخراج الجثة وتشريحها رغم دفنها ومضى نحو / ١٣ يوماً على الدفن وذلك لأحتمال بقاء آثار حروق كهربائية نتيجة الصعق الكهربائى أو آية أثار أصابية أخرى بالجثة تساعد على التعرف على سبب الوفاة ٠

كما جاء بذلك التقرير الطبى الشرعى أن الطبيب الذى أجرى تشريح الجثة لم يعثر على آية أثار إصابية بها ، . وأنه من المعروف علمياً بأن الصعق الكهربائى يترك أثاراً جانبية بظاهر الجثة ، . كما يكون له دلالات تشريحية ، . ولم يعثر الطبيب المذكورعلى إصابات بالجثة أو آية دلالات تشريحية تدل على ان الوفاة نتيجة الصعق الكهربائى ، . ولم تفطن المحكمة إلى ما جاء بتقرير مفتش الصحة الذى تساندت إليه فى قضائها بإدانة الطاعن ، . بأن جثة المجنى عليها وُجدت خالية كلية من الإصابات ٠

كما لم تتفطن إلى ما جاء بتقرير الصفة التشريحية بأن الصعق الكهربى يخلف علمياً آثاراً أصابية ودلالات تشريحية ، . وبذلك تكون قد أُجرت بتر تقرير مفتش الصحة ، . وهو الدليل الفنى الذى أعتمدت عليه فى قضائها ، . ونقلت عنه أن وفاة المجنى عليها نتيجة الصعق الكهربى داخل حوض سباحة ، . دون أن تحصل منه ما ورد به من أن جثة المجنى عليها وُجدت خالية خلواً تاماً من الإصابات ٠

وهذا الجزء الأخير من تقرير مفتش الصحة له أهمية بالغة ، . لما ذكره الطبيب الشرعى بأن المعروف علمياً بأن الصعق الكهربى يخلف آثاراً إصابية بظاهر الجثة ، . ومن ثم فإن خلو الجثة من الإصابات أمر له دلالتة الجوهرية الحاسمة ، . بما كان يتعين معه أن تفطن لهذا البيان الوارد بتقرير التشريح ، . وتعنى بتحصيله عند بيان مؤدى النتيجة التى إنتهت إليها فى مدونات أسباب حكمها ٠

ويدل عدم بيان هذا الجزء من تقرير مفتش الصحة على أن المحكمة أجرت بتر مؤدى ذلك التقرير بإسقاط جزء جوهرى وهام من مدوناته ، . كما يدل على أنها أجرت مسخ

ذلك التقرير وأخرجته عن مفهومه الصريح ومؤداه الواضح ، . ولم تفطن إلى جزء جوهرى من أجزائه ، . وهو ما تعلق بخلو جسم المجنى عليها من الأصابات التى كان لأبد من ظهورها على الجثة فى حالة ثبوت وفاة المجنى عليها نتيجة الصعق الكهربى ٠

ولا شك أن وجهة نظر المحكمة وتقديرها لسبب الوفاة كان سيتغير حتما لو أنها أدركت أن الكشف الطبى على الجثة أسفر عقب الكشف عليها مباشرة عند وفاتها عن عدم وجود ثمة إصابات بها خاصة وأن تلك الإصابات كان ولأبد من وجودها لو أن وفاة المجنى عليها قد نشأت نتيجة الصعق الكهربى ٠

ولهذا كان بتر هذا الجزء من التقرير الطبى . المحرر بمعرفة مفتش الصحة . مؤثراً فى منطق الحكم المطعون فيه وصحة إستدلاله إذ ما كان يعرف وجه رأى المحكمة فى ذلك التقرير وإطمئنان المحكمة إليه وإلى سبب وفاة المجنى عليها ، . لو أنها فطنت إلى مدوناته كاملة دون بتر أومسخ ، . خاصة ما جاء به من ان جثة المجنى عليها وجدت خالية من آية أصابات ، . مع العلم بأن وجود تلك الإصابات أمر ضرورى فى حالة الصعق بالتيار الكهربى ، . كما جاء بتقرير الطبيب الشرعى ، . الذى اجرى تشريح الجثة ، . والذى وافق على إستخراجها من قبرها بعد دفنها للتاكد من وجود تلك الإصابات أو عدم وجودها ، . وحتى يمكنه الجزم بسبب الوفاة ٠

ولهذا كان تحصيل المحكمة لمؤدى تقرير مفتش الصحة الذى إستندت إليه فى قضائها بإدانة الطاعن مشوباً بالقصور فى التسبيب فضلاً عن الفساد فى الإستدلال لأنها أغفلت عند تحصيلها لمضمونه عنصراً جوهرياً وهاماً وحاسماً من بياناته ، . وهو ما تعلق بخلو جثة المجنى عليها من الآثار الإصابية التى يتعين تخلفها بجسمها ، . إذا كانت وفاتها نتيجة الصعق الكهربائى ، . وهو ما يعيب الحكم المطعون فيه بما يستوجب نقضه ٠

ولا محل للقول بالرد على ذلك بقالة إن من حق محكمة الموضوع تجزئة الدليل المطروح امامها فتأخذ منه ما تطمئن إليه ، . وتطرح البعض الآخر ، . لأن حد ذلك ومناطه أن لا تمسخ ذلك الدليل أو تبتر فحواه بما يحيله عن المفهوم لصريح عبارته ، . كما يتعين أن يكون واضحاً من الحكم ذاته الذى وقعت فيه تلك التجزئة أن المحكمة قد أحاطت بالدليل ومضمونه بأكمله ومارست سلطتها فى تجزئته بغير بتر لفحواه ٠

*   **وإستقر قضاء محكمة النقض على انه :.**

" إذا كانت المحكمة قد قامت ببتر فحوى الدليل فأدى ذلك إلى عدم إلمامها إلماماً صحيحاً بحقيقة الأساس الذى قام عليه ، . مع انها لو فطنت إليه على واقعه لكان من المحتمل أن يتغير وجه رأيها في الدعوى فإن حكمها يكون معيباً فوق قصور بيانه بالفساد فى الإستدلال بما يستوجب نقضه " .

* نقض ١٩٧٤/١١/٢٥ . س ٢٥ . ١٦٥ . ٧٦٥ . طعن ٨٩١/٤٤ق .

يضاف إلى ما تقدم أن تقرير مفتش الصحة . المشار إليه . لم يوضح بمدوناته كيفية الإستدلال على ان وفاة المجنى عليها حدثت نتيجة صدمة عصبية شديدة أدت إلى هبوط حاد بالدورة الدموية والقلب ، . نتيجة التعرض لصعق بالتيار الكهربى داخل حوض سباحة . ولا تتفق هذه النتيجة مع ما ورد بذات التقرير بأن الجثة وُجدت خالية من وجود ثمة إصابات من أى نوع .

وبذلك جاءت النتيجة التى خلُص إليها ذلك التقرير غير محمولة على أسباب تؤدى إليها وتنتجها بل إن عدم وجود ثمة إصابات بالجثة من شانه أن يؤدى حتماً إلى نفى حدوث وفاتها نتيجة الصعق بالتيار الكهربائى ، . لما هو مقرر علمياً . وفق ما ورد بتقرير الصفة التشريحية . بأن الصعق الكهربى لابد أن يترك آثاراً إصابية بظاهر الجثة .

ومع ثبوت عدم تخلف تلك الإصابات بها فإن النتيجة المنطقية المترتبه على ذلك هو القطع بعدم حدوث نتيجة الصعق الكهربى ، . ومع ذلك إنتهى مفتش الصحة إلى نتيجة مُخَالفة لا تتفق والأصول العلمية الصحيحة التى أشار إليها الطبيب الشرعى الذى أجرى التشريح بتقريره .

ولذلك جاء تقرير مفتش الصحة الذى إستندت إليه المحكمة فى قضائها بإدانة الطاعن . فوق قصور بيانه وفساد إستدلاله . متعارضاً ومناقضاً للأصول العلمية الصحيحة ، . فضلاً عن إفتقاره إلى الأُسس العلمية والواقعية التى خلُص منها إلى ان وفاة المجنى عليها نتيجة الصعق الكهربى الذىأدى إلى الصدمة العصبية الشديدة وهبوط القلب والدورة الدموية ، . وهو ما يُبطل هذا الدليل ، . ويؤدى بالتالى إلى بُطلان الحكم المطعون فيه بأكمله

لإستناده إلى دليل فاسد ، . رغم تساند الحكم فى قضائه بإدانة الطاعن إلى أدلة آخرى لما بينها من تساند كما سلف البيان ٠

ولا شك أن جوهر قضاء الحكم المطعون فيه وركيزته الأساسية ودعامته الهامة هى ذلك التقرير الفنى الذى إستمدته المحكمة من الكشف الظاهرى الذى اجراه مفتش الصحة لجثة المجنى عليها فى اعقاب الحادث مباشرة ٠

وهذا التقرير هو السند الوحيد (؟!) الذى إعتمدت عليه المحكمة كدليل فنى على حدوث وفاة المجنى عليها نتيجة الخطأ المنسوب للطاعن والتى يتعين ثبوتها . الوفاة وسببها . بدليل فنى ، . ولا يُعتد فى هذا المقام بالأدلة القولية وحدها . وإذ شاب ذلك الدليل الفنى الذى أخذت به المحكمة وأقامت عليه قضاؤها بإدانة الطاعن القصور فى البيان فضلاً عن التعارض والتناقض فإن الحكم المطعون فيه يكون معيباً متعين النقض كما سلف البيان ٠

لأن المحكمة لا تُقيم قضاؤها إلاً على الأدلة التى لا يشوبها القصور أو التعارض والتناقض ، . وهو ما لم يتوافر فى الدليل المستمد من تقرير مفتش الصحة المشار إليه ، . والذى جاء متعارضاً ومتناقضاً يشوبه التنافر وعدم التناسق ، . إذ خَلُص إلى أن وفاة المجنى عليها حدثت نتيجة الصدمة الكهربائية ، . فى الوقت الذى أثبت بمدوناته أن جسمها كان خالياً كليةً من آية إصابات من أى نوع ، . وهى نتيجة يستحيل تحقيقها مع إنعدام تلك الآثار الإصابية ، . التى يتعين تخلفها بجسم المجنى عليها لو أنها تعرضت للصعق بالتيار الكهربائى ، . وهو وما يعيب الحكم المطعون فيه ، . لإستناده فى إدانة الطاعن إلى دليل غير صالح من الناحية الموضوعية للإقتناع به وهو ما يوجب نقضه ٠

ولم يقتصر ما شاب الحكم المطعون فيه من عوار على هذا الدليل الفنى الذى تساند إليه فى قضائه بإدانة الطاعن بل إمتد إلى سائر الأدلة القولية والفنية الآخرى على النحو التالى : .

١ . فقد حصلت المحكمة من أقوال الشاهدة / ....ما ذكرته بالتحقيقات بأنها تعتقد ان الكهرباء وصلت للحمام حال توقف الطفلة المجنى عليها أمام كشاف من كشافات

الحمام وملتصقة بسور الحمام ، . وفى لحظة صياح الجميع كانت قد تلقت الشحنة الكهربائية الأولى فى بدايتها وإمتصتها ٠

٢ . كما حصلت المحكمة من أقوال الشاهدة / ....ما يتفق ومضمون أقوال الشاهدة السابقة ٠

٣ . وجاء بأقوال ....ما يؤيد هذا الإعتقاد ٠

٤ . وأوردت المحكمة من أقوال أعضاء اللجنة الفنية وهم / .... و .... و............... ما يفيد بأنه يمكن أن تتسرب الكهرباء من غرف التفتيش المجاورة لحمام السباحة نتيجة اى شورت او خطأ أو ماس من خط الـ ٢٢٠ فولت وتصل الكهرباء لسور الحمام المقترب من غرف التفتيش وليس الحمام كله وأن أقرب غرفة تفتيش لمكان الحادث المسافة بينها وبين مكان المجنى عليها المتوفاة حوالى مترين وان سبب وفاتها إحتمال تسرب من كهرباء غرفة التفتيش فوصل إلى سور الحمام وحافته والتى كانت الطفلة ملتصقة به ....

وهكذا جاءت جميع الأدلة السابقة من قبيل الظن والإحتمال ، . ولم يقطع أى دليل منها على أن وفاة المجنى عليها كانت نتيجة للصعق بالتيار الكهربائى ، . بما فى ذلك البحث الفنى الذى أجراه الخبراء الثلاثة أعضاء اللجنة الفنية ، . فقد جاءت اقوالهم كما رصدها الحكم المطعون فيه خالية كلية مما يفيد الجزم والقطع بأن الحادث ناتج عن الصعق الكهربى ، . وإنما جاءت كافة الأقوال تُشير إلى ذلك السبب من قبيل الإحتمال والإعتقاد ٠

وهذه الأدلة التى قوامها الظن والإفتراض والإحتمال لا تصلح كذلك لأن يُقام عليها قضاء بالإدانة ، . لأن الدليل الجنائى الذى يتساند إليه قضاء بالإدانة يتعين أن يكون حاسماً وقاطعاً ، . لا يشوبه ظن ولا يتطرق إليه الإحتمال . وبذلك تكون المحكمة وقد تساندت كذلك فى قضائها إلى الأدلة سالفة البيان ، وهى بدورها غير صالحة من الناحية الواقعية للإقتناع بها بما أفسد قضاء الحكم المطعون فيه وإستوجب نقضه ٠

* **وقضت محكمة النقض بان : .**

" بأن العبرة فى المواد الجنائية بالحقائق الصرف لا بالإحتمالات والفروض المجردة " ٠

* نقض ١٩٧٦/٥/٢٣ . س ٢٧ . ١١٤ . ٥١٠ ٠
* نقض ١٩٧٢/٤/٣ . س ٢٣ . ١١٥ . ٥٢٦ ٠

" وبأن الأحكام الجنائية إنما تبنى على الواقع المعتبر لا على الإعتبارات المجردة التى لا تصدق حتماً فى كل حال "٠

* نقض ١٩٦٨/١/٨ . س ١٩ . ٣٣ . ٦ ٠

" وأن الأحكام الجنائية يحق أن تبنى على الجزم واليقين من الواقع الذى يثبته الدليل المعتبر ،لا على الظن والإحتمال من الفروض والإعتبارات المجردة "٠

* نقض ١٩٧٧/٢/٦ . س ٢٨ . ١٨٠ . ٣٩ ٠

* **وقضت محكمة النقض كذلك بأن** : .

" أسباب الحكم تعتبر مشوبة بالفساد فى الإستدلال إذا أنطوت على عيب يمس سلامة الإستنباط ويتحقق ذلك إذا إستندت المحكمة فى إقتناعها إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للإقتناع بها "٠

* نقض ١٩٨٨/١٢/١ . طعن رقم ٢٤٨٧ / ٥٥ ق ٠

ثانياً : قصور آخر فى التسبيب : .

ذلك انه على ما يبين من مطالعة مدونات أسباب الحكم المطعون فيه أن المحكمة إقتصرت فى بيانها لركن الخطأ المنسوب للطاعن والذى قضت بإدانته بناء على ثبوته فى جانبه . على مجرد القول بأنه أهمل فى الصيانة الدورية لغرف تفتيش كهرباء حمام السباحة مما ادى إلى حدوث وفاة المجنى عليها نتيجة تسرب التيار الكهربى إلى حافة حمام السباحة ، . وهو المكان الذى كانت به فصعقها ذلك التيار حالة توصيله لإنارة لمبات الحمام والذى إنقطع لحظه توصيله ٠

وهى عبارات عامة مرسلة ، . لا يبين منها كنه الخطأ المنسوب للطاعن على نحو يوضحه ويحدده ، . لأن أخطاء الصيانة متعددة ومتشعبة ولا يمكن القول بأن الخطأ الواقع من الطاعن . بفرض حدوثه وهو لم يحدث . يُعد من أخطاء الصيانة إلاً بعد تحديده بدقة ٠

لأن الخطأ قد يكون واقعاً فى الأعمال الإنشائية للتوصيلات الكهربائية وهذه لا يُسأل عنها الطاعن لأن المسئول عنها هو المهندس الذى قام بالتخطيط والإنشاء والتصميم وهو شخص آخر خلاف الطاعن . ولهذا بات واضحاً أن المحكمة لم تحدد الخطأ المنسوب وقوعه من الطاعن تحديداً دقيقاً وذلك حتى يمكن القطع بأنه يتعلق بإعمال الصيانة ولا يدخل فى أعمال آخرى قام بها غيره ٠

كما كان يقتضى الأمر تحديد ذلك الخطأ ، . وطبيعته ونوعه والمظاهر الدالة عليه ، . على نحو مفصل لا يشوبه الغموض أو الإبهام ، . حتى يمكن القطع بانه يُعد من الأخطاء أم لا وأنه واقع من الطاعن على سبيل القطع والجزم ، . وأنه غير ناشئ عن القوة القاهرة ، . أو السبب الأجنبى ، . أو خطأ المجنى عليها ، . أو غيرها من رواد حمام السباحة ، . ولا شك ان الأخطاء فى صيانة التوصيلات الكهربائية لحمام السباحة مثلها مثل الخطأ فى قيادة السيارة او الخطأ فى علاج المرضى ٠

وهذه الأخطاء جميعها يتعين تحديدها تحديداً نافياً للجهالة ، خاصة فى مجال المسئولية الجنائية ، . ولا يكفى مجرد إطلاق القول بأن الطاعن أخطأ فى عمله المنوط به والمسئول عنه أثناء مباشرته لصيانة التوصيلات الكهربائية لحمام السباحة بالفندق المذكور ، . والذى ادى إلى تسرب التيار الكهربى وصعق المجنى عليها ٠

فهذا القول فيه من التعميم والتجهيل والغموض والإبهام ما يتنافى مع ما اوجبته المادة / ٣١٠ إجراءات جنائية من ضرورة إشتمال كل حكم صادر بالإدانة على بيان مفصل وواضح لواقعة الدعوى التى قضت المحكمة بإدانة المتهم عنها وكذلك بالنسبة لكل دليل من ادلة الثبوت التى تساندت إليها فى قضائها ، . وذلك حتى تستطيع محكمة النقض بسط رقابتها على الحكم لبيان ما إذا كان متفقاً وصحيح القانون من عدمه ، . وهو أمر يستحيل

عليها القيام به إذا ما كانت عناصر إستدلال المحكمة على ثبوت التهمة ضد الطاعن مشوبة بالأجمال او التعتيم والتجهيل ٠

وإذ لم تستظهر المحكمة من خلال أسباب حكمها المطعون عليه عناصر الخطأ الذى وقع من الطاعن ولم تحدده تحديداً كافياً موضحة به مظاهره والإهمال الذى وقع منه وما فات عليه القيام به من عمل أو وجه التفريط الواقع منه فى ادائه والذى يُعد مخالفاً لما تقضى به اللوائح والأصول العلمية المتبعة فإن الحكم المطعون فيه يكون قاصر البيان متعين النقض ٠

لأن الخطأ كما هو مُعرف فى القانون هو إخلال المتهم عند تصرفه بواجبات الحيطة والحذر المفروض عليه إتباعها والتى تحول دون أن يُفضى عمله أو إمتناعه إلى حدوث النتيجة الإجرامية وهى وفاة المجنى عليها ، . فى حين كان فى إستطاعته ذلك ، . ومن ثم فإن جوهر جريمة القتل الخطأ هو الإخلال بما يفترضه الشارع من الإلتزام بمراعاة الحيطة والحذر والحرص على حقوق ومصالح الآخرين التى يحميها القانون ٠

كما يشترط أن يكون تنفيذ هذا الإلتزام ممكناً ، . إذ لا إلتزام بمستحيل ، . فالقانون لا يفرض من أساليب الإحتياط والحذر إلا ما كان مستطاعاً ، . ولا يفترض التبصر والحيطة إلاً إذا كان ذلك فى وسع المتهم ٠

ولهذا كان من المتعين على المحكمة أن تسعى من جانبها إلى تحديد الخطأ الواقع من الطاعن من الناحية الموضوعية ، . والذى يمثل إخلالاً بواجبات الحيطة والحذر المفروض عليه إتباعها وإتخاذها عند صيانة توصيلات شبكة الكهرباء الموصلة للتيار الكهربائى بحمام السباحة . الذى وقع به الحادث . وذلك حتى يمكن القول بأنه كان فى إستطاعته الحيلولة دون تسرب التيار إلى مياة الحمام وصعق المجنى عليها ٠

وبما ينفى القول بإمكان حدوث هذا التسرب للتيار الكهربى نتيجة لعوامل شاذة لا يتفق تدخلها مع المألوف والمجرى العادى للأمور بسبب ظهور وحدوث عوامل غير متوقعة ولا يلزم الطاعن بتوقعها ، . لأنه مع تداخل هذه العوامل الشاذة وغير المألوفة أو المتوقعة فإنه لا يمكن القول بأن وفاة المجنى عليها كان ثمرة لخطأ الطاعن ٠

ولهذا فإن تحديد الخطأ فى أعمال الصيانة المنسوب للطاعن ونوعه ، . يكون امراً لازماً وضرورياً لتحديد مسئولية الطاعن ، . وإذ اطلقت المحكمة القول بأنه أخطأ فى صيانة التوصيلات الكهربائية الموصلة لحمام السباحة الذى وقع به الحادث دون بيان هذا الخطأ وتحديده بدقة وبيان مظاهره بما يُعد مخالفاً للأصول الفنية المتبعة والتى جرى عليها العمل دون تداخل عوامل أجنبية شاذة تكفى وحدها لإحداث الوفاة وإستحال توقعها ، . فإن الحكم المطعون فيه يكون قاصر البيان كما سلف القول ٠

ومن جانب آخر فإن عدم تحديد وجه الخطأ المنسوب للطاعن مقارفته . تحديداً دقيقاً . أعجزه ولا شك عن إمكانية إثبات أنه لم يخل بواجبات الحيطة والحذر التى يفرضها عليه القانون ٠

وأن أى تصرف لمهندس آخر . خلاف الطاعن . لو وجد فى مثل ظروفه لتصرف مثل تصرفه ، . وعلى ذات النحو الذى تصرف به ، . كما إستحال عليه كذلك إثبات خطأ المجنى عليها أو غيرها ، . مما ادى مباشرة إلى حدوث الوفاة بالإضافة إلى إستحالة إثبات القوة القاهرة والحادث الفجائى وكلها عوامل ينتفى معها ركن الخطأ فى جميع صوره ٠

<u>ومن المقرر فى هذا الصدد أنه</u> : .

" لما كان الخطأ هو الركن الجوهرى فى جريمة القتل غير العمدى وبغيرة يتحول القتل إلى حادث عرضى ولا تقوم من اجله مسئولية . فإنه يجب على محكمة الموضوع أن تبينه فى حكمها بالإدانة وتورد الدليل عليه مردوداً إلى أصل صحيح ثابت بالإوراق ويتعين أن يكون هذا البيان واضحاً بحيث يمكن أن يستخلص منه الإقتناع بتوافر الخطأ وإلاً كان الحكم معيباً لقصور تسبيبه " ٠

* نقض ١٩٦٩/٢/١٠ . س٢٠ . ٢٣١ . ٤٩ ٠
* نقض ١٩٦٩/٦/٣٠ . س ٢٠ . ٩٩٣ . ١٩٤ ٠
* نقض ١٩٣١/٤/٢٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ٢٤٨ ص ٣٠٠

* **<u>وقضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها</u> : .**

" بأن الخطأ فى جرائم القتل غير العمدى لا يفترض وأن سلامة الحكم بالإدانة

فى تلك الجرائم مشروطة ببيان ركن الخطأ والتدليل عليه . وانه يجب لسلامة الحكم ان يبين عنصر الخطأ المرتكب وأن يورد الدليل عليه مردوداً إلى أصل صحيح ثابت بالأوراق . وأن على الحكم أن يستظهر قدر الحيطة الكافية إلتى قعد الطاعن عن إتخاذها ومدى العناية التى فاته بذلها ، . وكيفيه سلوكه والظروف المحيطة والصلة بينها وبين الحادث ، . ليتسنى من بعد بيان مدى قدرة الطاعن فى هذه الظروف على تلافى الحادث ، . وأثر ذلك كله على قيام أو عدم قيام ركن الخطأ ، . وتوافر رابطة السببية أو إنقضائها ، . وان الحكم إذ أغفل بيان ما تقدم يكون معيباً بالقصور مما يوجب نقضه " ٠

* نقض ١٩٨٥/١/٢٣ . س ٣٦ . ١١٤ . ١٥ ٠

* **كما قضـت** : .

" بأن جريمة القتل الخطأ تقتضى . حسبما هى معرفة به فى المادة ٢٣٨ عقوبات لإدانة المتهم أن يبين الحكم الخطأ الذى قارفه ، . ورابطة السببية بين الخطأ والقتل ، . بحيث لا يُتصور وقوعه بغير هذا الخطأ ، . فإذا كان الحكم لم يبين أوجه الخطأ الذى نُسب إلى الطاعن بما يقيم امرها ولم يحققها بلوغاً إلى غاية الأمر فيها ، . كما لم يبين علاقة السببية أيضاً بالإستناد إلى الدليل الفنى المثبت لسبب القتل لكونه من الأمور الفنية البحتة فإن الحكم يكون واجب النقض " ٠

* نقض ١٩٦٩/٦/٣٠ . س ٢٠ . ١٩٤ . ٩٩٣ ٠
* نقض ١٩٧٣/٥/٢٧ . س ٢٤ . ١٣٥ . ٦٥٧ ٠

* **كما قضــت** : .

" بان الخطأ فى الجرائم غير العمدية هو الركن المميز لهذه الجرائم ومن ثم فإنه يجب لسلامة الحكم بالإدانة فى جريمة القتل الخطأ أن يبين . فضلاً عن مؤدى الأدلة التى إعتمد عليها فى ثبوت الواقعة عنصر الخطأ المرتكب وأن يورد الدليل عليه مردوداً إلى أصل صحيح ثابت فى الأوراق "٠

* نقض ١٩٧٣/٢/١١ . س ٢٤ . ١٤٦ . ٣١ ٠
* نقض ١٩٦٤/١/٢٧ . س ١٥ . ٩٢ . ١٩ ٠

ثالثاً : القصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع : .

فقد تمسك الدفاع عن الطاعن فى مرافعته الشفوية امام محكمة الموضوع بدرجتيها ، وفى مذكراته المقدمة والمرفقة بأوراق الدعوى ، . بعدة اوجه دفاع جوهرية . لم يتفطن إلها الحكم . تنفى عنه مسئوليه الإهمال فى الصيانة أو وقوع الحادث بناء على خطأ منه . وذلك على النحو التالى : .

١ . ما شهد به شريف نبيل إسكندر ، وماجد مشرفة إبراهيم ، والسيدة وندس روزويل ، بأنهم كانوا بحمام السباحة ، . بعضهم قبل الواقعة ، . والبعض الاخر أثناءها ، . وبعضهم يصطحب أطفاله ، . بأنهم لم يشعروا بأى تيار كهربائى وأن الطفلة المجنى عليها كانت على قيد الحياة وقت خروجها من المياة وظلت كذلك حتى وقت نقلها إلى المستشفى وان تقرير مستشفى الهرم ومفتش صحة الهرم وتقرير الطبيب الشرعى ورد بها انه بالكشف على الطفلة المذكورة لم يتبين وجود آية إصابات بها وأن الصعق بالتيار الكهربى لأبد أن يحدث إصابات فى مكان دخول وخروج التيار من جسم الإنسان ٠

٢ . أن هادى أكرام إبراهيم شهد بالإوراق بأنه كان موجوداً فى حمام السباحة يوم الواقعة حتى الساعة الرابعة مساء ، . ولم يشعر باى ماس كهربائى حتى لحظة خروجه من الماء كما شهد بأن أعداداً كبيرة من الناس كانت موجودة بالحمام وتقوم بإستعماله حتى إنصرافه ولم يصب أحد منهم بسوء ٠

وشهد حمزه مصطفى العدوى بأنه وقت حدوث الواقعة كان يسبح وطفلية ... وانه خلال وجوده بالماء معهما لم يشعر بشئ يدل على وجود تيار كهربائى فى الماء ، . ولم ير شيئاً غير عادى ، . وكان يوجد أشخاص آخريين فى الحمام بجوار الطفلة ولم يصب احد منهم بسوء ٠

وخلص الدفاع من ذلك إلى ما يقطع بأن الصعق بالتيار الكهربى امر لا ظل له من الحقيقة ، . وان وفاة الطفلة بعد فترة من إخراجها من الماء إنما ترجع إلى أسباب آخرى ٠

٣ . كما أوضح الدفاع فى مذكراته بأن تقرير مفتش الصحة لم يبين بتاتاً الدلائل التى إستمد أو إستنتج منها حدوث الوفاة بسبب صعق كهربائى ، . مع انه أثبت بتقريره عدم وجود إصابات ظاهرة بالجثة ، . وانه لا توجد شبهة جنائية وصرح بالدفن ٠

كما جاء بتقرير اللجنة الفنية المنتدبة من النيابة العامة المؤرخ ١٩٩٦/٥/٢٥ انه تبين من المعاينة أن جميع توصيلات الكهرباء بحمام السباحة سليمة ويتعذر تحديد أسباب الحادث ، . الأمر الذى يؤكد أن ماذكره مفتيش الصحة من أن الوفاه نتيجة صعق كهربى هو رجم وتجديف من فراغ ولاسند له بتاتاً من الواقع الذى أسفرت عنه معاينة الشرطة واللجنة الفنية المذكورة ، . ولم يكن ذلك فحسب بل لم يتفطن الحكم المطعون عليه إلى الحقيقة العلمية التى جاءت بتقرير مصلحة الطب الشرعى المؤرخ ١٩٩٦/٥/٢٨ من أن الصعق الكهربى لابد أن يترك آثاراً إصابية فى مكان ملامسة الكهرباء للجسم ، . وهى ذات الحقيقة التى أشار ت إليها التقارير الفنية الإستشارية المرفقة بالأوراق ٠

هذا ولم يتفطن الحكم إلى شئ من ذلك . كما لم تتفطن المحكمة كذلك إلى ما جاء بتقرير مصلحة الطب الشرعى من أنه بتشريح جثة المجنى عليها لم يتبين بها أى آثار إصابية وبأنه تعذر الجزم يقيناً بسبب الوفاه ٠

٤ . و لم تتفطن المحكمة أيضاً إلى ما جاء بتقرير اللجنة الفنية المنتدبة من النيابة العامة المؤرخ ١٩٩٦/٥/٢٥ ، . والذى جاء به أن تيار الكهرباء الواصل إلى كشافات الإنارة لايتعدى قوته ١٢ فولت ، وأن الحمام يستمد الكهرباء من لوحة توزيع مقامة على ممر يفصل أجزاء الحمام وتخرج من لوحة التوزيع كابلات إلى غرف التفتيش ويبعد كل منها عن حافة الحمام بحوالى ٢متر وبكل غرفة عدد ٢/١ ترانس لتحويل قوة التيار من ٢٢٠ فولت إلى ١٢ فولت ٠

وأنه بمراجعة التوصيلات داخل غرف التفتيش أمام الكابينة التى وقع أمامها الحادث وجدت جميعها سليمة وبتجربة إنارة كشافات الحمام تحت الماء تلاحظ ان الكشافين

أمام الكابينة ٦٠٥ غير مضيئة وتم إستبدالها بلمبات جديدة فأضاءت مما يدل على أن توصيلاتها سليمة .

وتمسك الدفاع كذلك بما جاء بالتقرير الفنى المقدم من الدكتور هانى عبده حسن المدرس بكلية الهندسة جامعة القاهرة والدكتور ماجد أبو عضمة الأستاذ بجامعة حلوان عن معاينتهما للحمام بتاريخ ١٩٩٦/٥/٢٤ ، . وما تبين لها من أن محولات خفض الجهد الكهربى من ٢٢٠ فولت الموجود بغرف التفتيش حول حمام السباحة وجدت مجمعة على عدد أربعة قواطع تسرب أرضى وظيفتها قطع التيار الكهربائى من الدائرة الرئيسية فى حالة تسرب التيارالأرضى .

وأنه بعد إجراءات القياسات على المحولات والكابلات جهد ٢٢٠ إلى ١٢ فولت لم توجد ما يفيد وصول جهد ٢٢٠ فولت إلى حمام السباحة .

وأن الجهد الخاص بكشاف ١٢ فولت لايسبب الصعق الكهربى فى حالة إتصال الإنسان بهذا الجهد .

٥ . وأشار الدفاع إلى أن الثابت من معاينة الملازم أول إيهاب حمدى مساء يوم الحادث بعد إنتقاله فوراً إلى مكانه أنه تبين أن أحد الكشافات مضئ والآخر غير مضئ وأن هذا الأخير هو الذى حدثت الواقعة أمامه . وأثبتت اللجنة فى تقريرها أنه تم إستبدال هذا المصباح بآخر فأضاء فى الحال مما يدل على أن التوصيلات سليمة واللمبة محروقة . بتعبير اللجنة .

ومؤدى هذا أن المعاينة الفورية التى قام بها الضابط المذكور عقب الواقعة مباشرة تثبت أن تيار الكهرباء كان واصلاً للحمام بما فى ذلك الكشاف الذى كان الطفلة المجنى عليها أمامه وان التيار لم ينقطع نتيجة قفله كما إدعت السيدة.......

وخلص الدفاع من ذلك كله إلى أن القالة الظنية الإحتمالية لأعضاء اللجنة فى تعليل سبب الوفاة خالية من أى معنى إزاء ما أثبتته من ثبوت سلامة جميع التوصيلات وثبوت عدم حدوث أى تسرب خاصة وأن أحداً منهم لم يجزم بحدوث تسرب كهربى ، . لعدم

وجود علاماته وآثاره ، . بينما إستبان على وجه الجزم واليقين أن التوصيلات الكهربائية سليمة ، . وعلى ذلك فإن القول بتوافر علاقة السببية يكون مبنياً على فروض ظنية واحتمالات إفتراضية يكذبها الواقع الثابت على سبيل القطع والجزم ، . وقد وضح ذلك من أقوال المهندس محمد أحمد بسيونى ص ٧٥ بالتحقيقات، إذ أجاب بما نصه : إحتمال أن تكون نقطة الإتصال ٢٢٠ فولت مع المحول تسربت إليها مياه أو وجود رطوبة عاليه أدى إلى هذا الماس ٠

وعبارة : " لوكان هناك تسرب كهربائى قد حدث فإن هناك إهمالاً واقعاً من برنامج الصيانة الكهربائى لحمام السباحة " ٠

وهذا إقرار واضح بأنه لم يحدث تسرب كهربائى ، . يتفق مع ما أجمع عليه باقى أعضاء اللجنة ، . بأنه لايوجد ثمة عيوب فى التوصيلات الكهربائية الموصلة لحمام السباحة ، . ولايوجد تسرب كهربى فى بواطات الكهرباء المجاورة للحمام ، . ولا فى غرف التفتيش ، . ولا فى المحولات ، . ولا فى كشافات إنارة الحمام من الداخل ٠

ولم تفطن المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه إلى كافة أوجه الدفاع السابقة ، . ولم تلم بها ، . وبما سطره الدفاع عنها بمذكراته سالفة الذكر ، . بما ينبئ عن أنها غابت عنها كلية ، . ولم تدخلها فى إعتبارها عند تقدير أدلة الدعوى ووزن عناصرها ، . قبل الفصل فيها ، . مع أن هذا الدفاع الوارد بتلك المذكرات يعتبر واقعاً مسطوراً ومطروحاً أمام المحكمة دائما ، . وعليها أن تحيط به وتجرى تحصيله وتتصدى له بالرد السائغ ، . إن شاءت إطراحه ، . وعدم التعويل عليه ، . وإذ فاتها ذلك فإن حكمها يكون معيباً متعين النقض والإحالة ٠

ولامحل للقول فى هذا الصدد بأن المحكمة غير ملتزمة بتعقب الدفاع فى كافة مناحيه الموضوعية المختلفة وأن الرد عليه يستفاد ضمنا من القضايا بالإدانة . لأن هذا القول يفترض بداهة أن تكون المحكمة قد فطنت إلى ذلك الدفاع ، . وألمت به ، . وعليها تحصليه أن لم تر تحقيقه بلوغاً لغاية الأمر فيه ، . أو الرد عليه برد سائغ يسوغ إطراحه، . مادام جوهريا يمكن أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ٠

* وفى ذلك تقول محكمة النقض :.

" بأن الدفاع المكتوب بمذكرة .....ح للدفاع بتقديمها هو تتمة للدفاع الشفوى المبدى بجلسة المرافعة أو هو بديل عنه إن لم يكن قد أبدى أمامها ، . وعلى المحكمة أن تعرض له إيراداً ورداً وإلاّ كان حكمها معيبا بالقصور والإخلال بحق الدفاع " ٠

* نقض ١٩٩١/١/٢٩ . س ٤٢ . ٢٣ . ١٨٨ . طعن ٧٨٠٧ لسنة ٥٨ ق
* نقض ١٩٨٤/٤/٣ . س٣٥ . ٨٢ . ٣٧٨
* نقض ١٩٧٨/٦/١١. س ٢٩ . ١١٠ ، ٥٧٨

* **كما قضت** : .

" بأنه لئن كان الأصل أن المحكمة لا تلتزم بمتابعة المتهم فى مناحى دفاعه المختلفة والرد على كل شبهة يثيرها على إستقلال ، . إلاّ أنه يتعين عليها أن تورد فى حكمهما مايدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وأدلتها وألمت بها على وجه يفصح عن أنها فطنت إليها ووازنت بينها عن بصر وبصيرة ، . وأنها إذا التفتت عن دفاع المتهم كلية وأسقطته جملة ولم تورده على نحو يكشف عن أنها إطلعت عليه وأقسطته حقه فإن حكمها يكون قاصرا " ٠

* نقض ١٩٨٥/١٠/١٠ . س ٣٦ . ١٤٩ . ٨٤٠

رابعا : **قصور آخر فى التسبيب وإخلال آخر بحق الدفاع** : .

١ . فقد تقدم الدفاع عن الطاعن بعدة تقارير إستشارية أولها من الدكتور / هانى عبده حسن والدكتور / ماجد أحمد أبو عضمة، . ثابت بها أن المجموعة الإستشارية قامت بمعاينة وفحص شبكة كهرباء حمام سباحة فندق فورتى جراند للإطمئنان على سلامة الشبكة فى الفترة من ١٩٩٦/٥/٢٤ حتى ١٩٩٦/٦/٦ ولم تجد مايفيد وصول جهد ٢٢٠ فولت إلى مياه حمام السباحة ٠

وما إنتهى إليه هذا التقرير يتساند مع ما إنتهى إليه تقرير اللجنة المنتدبة من النيابة العامة عن سلامة التوصيلات الكهربائية لحمام السباحة ٠

٢ . كما جاء بتقرير اللجنة المذكورة كذلك أن محولات خفض الجهد الكهربى من ٢٢٠فولت إلى ١٢ فولت الموجوده بغرف التفتيش حول حمام السباحة تقع على بعد ٣ متر وأنها مجمعة على قواطع تسرب أرض ووظيفتها قطع التيار الكهربى من الدائرة الرئيسية فى حالة تسرب التيار إلى الأرض ٠

٣ . وأن اللجنة بعد إجراء القياسات اللازمة على المحولات والكابلات جهد ٢٢٠ فولت ، ١٢ فولت لم تجد ما يفيد وصول جهد ٢٢٠ فولت إلى حمام السباحة ٠

٤ . أن الجهد الخاص بكشاف ١٢ فولت هو جهد آمن لايسبب . فى حالة توصيل الإنسان بهذا الجهد . الصعق الكهربى ٠

٥ . أن المعروف علميا أن الصعق الكهربى لابد أن يصاحبه إصابة ظاهرة فى الجثة فى مكان دخول التيار جسم الإنسان وخروجه منه ٠

وإنه وإن كان الطبيب الشرعى قد علل عدم إمكان تبيانها نتيجة التعفن الرمى للجثة عند معاينتها فى ١٩٩٦/٦/١ إلاّ أنه قرر بتعذر الجزم يقيناً بسبب الوفاة . وأثبتت معاينة الجثة بمعرفة الشرطة ووالد المتوفاه وتقارير مستشفى الهرم ومفتش الصحة التى تمت جميعها بعد الوفاه مباشرة عدم وجود أى إصابات ظاهرة بالجثة ٠

٦ . أن ماجاء بأقوال الأب " أن مكان بواط إخراج الكهرباء غير مطابق للمواصفات العلمية لوقوعه على مسافة نصف متر " ينصرف إلى بواطات ربط طرف الكشاف بكابل المحول ١٢ فولت وهذه لاخطر منها على حياة الإنسان ٠

أما بواطات تحويل الجهد من ٢٢٠ فولت إلى ١٢ فولت فهى تقع على بعد ٣ أمتار من حافة الحمام وهى مطابقة للمواصفات العالمية ٠

٧ . وأنه ليس هناك ما يجزم بأن الوفاه حدثت نتيجة الصعق الكهربى وهو ما يتفق وتقرير الطبيب الشرعىمن أنه يتعذر يقيناً الجزم بسبب الوفاه ٠

كما قدم الدفاع كذلك تقريراً من الخبير الإستشارى الدكتور/ حلمى نور الدين مصطفى . أستاذ الطب الشرعى بجامعة القاهرة خلص فيه إلى النتائج الآتية : .

(١) لابد أن يكون الشخص متصلاً بالأرض حتى يمكن أن تتكون دائرة كاملة للتيار الكهربائى ، . فالتيارالكهربائى لايدخل أى جسم حى طالما أنه لن يستطيع الخروج من هذا الجسم عن طريق إتصاله بالأرض ، . فالشخص الذى لايكون ملامساً للأرض فى أى جزء من جسمه لايدخله التيار الكهربائى مهما كانت شدة هذا التيار ٠

(٢) شدة التيار الكهربائى ونوعه وما إذا كان تياراً متردداً او تياراً مستمراً . فالتيار الذى شدته من ٥٠ فولت لاتوجد منه أى خطوره على الحياه . والتيار المستمر أقل خطوره بكثير على الحياه من التيار المتردد فلو تساوى فولت التيار المستمر مع فولت التيار المتردد فإن الأثر الذى يحدثه التيار المستمر يساوى سدس الأثر الذى يحدثه التيار المتردد ٠

كما أن التيار المتردد ١٠٠ملى امبير يحدث إرتجاف باطنى بالقلب وينتهى بتوقف القلب والوفاه بينما تعالج هذه الإضطرابات بالقلب بكل أمان بواسطة تيار كهربائى مستمر قوته أكثر من أربعة أمبير وهذا أكبر من ٤٠ مره من التيار المترددالذى أحدث هذه الإضرابات فى القلب وهذا يبرهن على مدى أمان التيار المستمر وعدم خطورته على الحياه ٠

(٣) مسار التيار الكهربائى داخل الجسم وهذا المسار يحدد بمكان دخول التيار وخروجه من الجسم وخطورة التيار الكهربائى تتوقف على اعضاء الجسم الحيوية التى تتأثر به كالقلب والمخ ٠

وإذا كان دخول التيار الكهربائى عن طريق أحد اليدين والخروج من القدم فإن القلب سوف يتأثر بهذا التيار ويحدث إرتجاف بطينى ويتوقف القلب وتحدث الوفاه ، . وإذا كان دخول التيار الكهربى عن طريق الرأس وخروجه من القدم أو أحد اليدين فإن المخ سوف يتأثر ويحدث شلل فى مركز التنفس ويؤدى إلى توقف التنفس ويليه توقف القلب ، . كما أن مرور التيار الكهربائى فى العضلات المسئولة عن التنفس وهى عضلات الصدر والحجاب الحاجز يؤدى إلى شلل هذه العضلات والوفاه نتيجة الإختناق ٠

(٤) وأن الأعراض والعلامات التى تنتج من صعق التيار الكهربائى هى : .

أ . تحدث صدمة كهربائية مصحوبه بفقدان للوعى وضعف فى النبض والتنفس ٠

ب . حروق كهربائية وإصابات بالجلد عند دخول التيار الكهربائى للجسم وعند خروجه من الجسم وتتناسب مساحةالحرق وشدته مع زمن التماس للمصدر الكهربائى وشدة التيار ، . وهذه الحروق الكهربائية عند مكان الدخول تأخذ شكل المصدر الموصل للكهرباء الملموس . فإذا حدث التماس مع سلك كهربائى مثلاً ياخذ الحرق شكل السلك فى الجلد على هيئة ميزاب عميق جداره رمادى مصفر ويوجد حوله إحمرار ، . وإذا إستمر التماس مدة طويلة تفحمت الأنسجة وأخذت لونا أسود . أما الحروق السطحية فتبدو على هيئة فقاعات ممتلئة بالمصل وقد تفصلها مناطق من الجلد السليم ٠

وتحدث الحروق الكهربائية أيضاً فى نقطة خروج التيار من الجسم حيث يرى الجلد مندفعاً كما لو كان هناك إنفجار صغير أو يرى ثقب صغير أسود سببه تفحم الجلد بالحرارة الناتجه ويحاط مكان الحرق بهاله بلون شاحب تتلوها حلقه محمره وقد ترى الثياب أو الأحذية مثقوبة فى الناحية التى خرج منها التيار ٠

جـ . وتحدث إنقباضات فى العضلات نتيجة مرور التيار الكربائى بها وبالأعصاب المغذية لها ، وهذه الإنقباضات تختفى بمجرد إنفصال التيار الكهربائى ٠

وإنتهى ذلك التقرير إلى النتائج الآتية : .

١. أن الوضع وحالة الطفلة المتوفاه .... فى حمام السباحة أثناء الحادث وبعد إنتشالها من الماء كما جاء بأقوال الشهود بالتحقيقات ينفى تعرضها لصعق بتيار كهربائى ٠

٢ . إن عدم وجود أية آثار إصابية بظاهر الجثة والذى قرره كل من الشهود ووالد الطفلة المتوفاه فى التحقيقات وتقرير مستشفى الهرم وتقرير مفتش الصحة ومحضر الشرطة التى قامت بمناظرة جثة الطفلة المتوفاه ليلة الحادث تؤكد يقيناً عدم تعرض الطفلة المتوفاه لصعق بتيار كهربائى لأنه فى حالة التعرض لصعق كهربائى يترك آثاراً إصابية فى الجلد بمكان دخول التيار وعند خروجه من الجسم وهذه الآثار الإصابية تكون من الوضوح بحيث يراها كل من يناظر الجثة ٠

٣ . إن تقريرمفتش الصحة لايستند على اى أساس علمى عندما شخص سبب الوفاه بأنه هبوط حاد بالدورة الدموية والقلب نتيجة التعرض لصعق بالتيار الكهربائى داخل حوض سباحة ، . فهذا التشخيص لايوجد له دليل بالجثة يجعله يقرر ذلك ويعتبر خطأ فنى شديد الأمر الذى يتعين معه إستبعاده ٠

٤ . جاء بتقرير الصفة التشريحية لجثة المجنى عليها أنه من المعروف علميا أن الصعق الكهربى يترك أثاراُ إصابية بظاهر الجثة ويكون له دلالات تشريحية ٠

وأن ما جاء بالتحقيقات والتقارير الطبية من أنه لم توجد اية أثار إصابية بظاهر الجثة ينفى وجود حروق كهربائية وينفى بالتالى تعرض الطفلة المتوفاه للصعق بالتيار الكهربى ٠

٥ . جاء بتقرير المعاينة الهندسية بأن جميع التوصيلات الكهربائية الخاصة بحمام السباحة بفندق فورتى جراند سليمة ولا يوجد أى ماس كهربائى بها ٠

٦ . أن ما ذكره الشاهد / .... بأنه شعر بماس كهربائى عندما لمس سور الحمام ، . وهو الشخص الوحيد الذى أقر بذلك فى التحقيقات ، . بالرغم من وجود أشخاص آخرين به بجوار الطفلة المتوفاه ولم يشعروا بأى كهرباء يجعل شعوره كاذبا خاصة وأن واقع الحال ينفى وجود كهرباء فى الحمام لأنه لو وجدت لصعقت كل من فيه

ومن كل ما تقدم إنتهى التقرير الفنى إلى أن الطفلة المتوفاه لم تتعرض لصعق كهربائى أثناء تواجدها فى حمام السباحة ويكون تصويرها من واقع الإتهام غير صحيح ٠

وتقدم الدفاع عن الطاعن كذلك بتقرير إستشارى من الدكتور .... كبير الأطباء الشرعيين سابقاً والدكتور / .... ، .

إنتهى إلى الحقائق الآتية : .

١ . أن الكشف الظاهرى على جثة المجنى عليها بمستشفى الهرم وبمعرفة مفتش الصحة أثبت خلوها من أية آثار إصابية وأن الحقائق العلمية تفيد أن الصعق الكهربى يترك آثارا على هيئة حرق كهربى عند موضعى دخول وخروج التيار ولهذا فإن خلو الجثة من الآثار الإصابية دليل دامغ على عدم تعرض المذكورة لصعق كهربى ٠

٢ . أن معاينة الشبكة الكهربائية لحمام السباحة بواسطة اللجنة المشكلة من النيابة العامة تثبت أن جميع التوصيلات الكهربائية سليمة كما ثبت سلامة المحولات التى تحول الجهد الكهربى للشبكة من ٢٢٠ فولت إلى ١٢ فولت وهو الجهد الواصل لكشافات الحمام الموجودة تحت سطح الماء ، . ولو سلمنا جدلاً بتسرب الكهرباء من خلال كشافات الحمام المغمورة فى الماء فإن التيار الواصل لها يكون ذا جهد منخفض (١٢فولت) وليس له تأثير ضار على جسم الإنسان ٠

٣ . أن جميع الشهود أجمعوا على أنهم شاهدوا الطفلة واقفة داخل المياه مستنده إلى سور الحمام بمرفقيتها وراسها وربع صدرها أعلى مستوى سطح الماء وأنه فى ضوء

الحقائق العلمية عن العلامات الإكلينيكية التى تظهر على الشخص عند الصعق الكهربى من أنه يعانى من فقد الوعى الفورى . فإنه لايمكن لشسخص فاقد الوعى أن يحتفظ بجسمه فى هذا الوضع دون أن يسقط فى الماء ٠

أما وقد ظلت الطفلة على هذا الوضع عقب صعقها بتيار كهربى فلابد أن تكون فى وعيها مما يؤكد عدم تعرضها لصعق كهربى ٠

٤ . من المعروف علميا بأن الماء موصل جيد للكهرباء ومع التسليم جدلاً بوصول تيار كهربى لسور الحمام فإن هذا التيار يسرى فى التو واللحظة لكل مياه الحمام بنفس الشدة والجهد ليتاثر بها كل من تواجد بحمام السباحة ، . وأجمع معظم الشهود على تواجد عدد كبير من نزلاء الفندق بالحمام ، . فلو تسربت الكهرباء لصعق كل من تواجد به وهذا مالم يحدث مما يؤكد عدم تسرب تياركهربى لمياه الحمام ٠

٥ . أن ماجاء على لسان أعضاء اللجنة الهندسية من مهندسى شركة توزيع كهرباء القاهرة بأنه من الممكن تسرب الكهرباء فى غرفة التفتيش نتيجة لوجود رطوبة بها تصل لسور الحمام خلال أسياخ التسليح لايتمشى مع أى منطق علمى . فلو أن حمامات السباحة تصمم بهذه البساطة وهذه اللامبالاه لحدث كل لحظة كوارث فى حمامات السباحة المنتشرة فى جميع أنحاء العالم ٠

وخلص التقرير السالف الذكر إلى أن الطفلة المجنى عليها لم تتعرض لصعق كهربى حال وجودها بحمام السباحة وبالتالى فإن وفاتها كانت لسبب آخر غير تعرضها للصعق الكهربى ٠

٦ . وأنه بالبحث عن سبب الوفاه فإن والدها قرر انها أمضت وأسرتها يومين فى غرفتين على حمام السباحة وقد مكثت بالحمام فى اليوم الأخير على مدى ست ساعات وفى نحو الساعة السادسة والنصف نزلت بمفردها وكان والدها يراقبها وهى تسبح وتلهو فى الماء

ولاشك أن الفترة الطويلة التى نزلت فيها إلى الحمام تشكل إجهاداً بدنيا يؤثر فى قدرتها على السباحة مع الوضع فى الإعتبار عمقه الذى يبلغ ١٣٥ سم وطولها ١٢٠ سم وبالتالى لا يتيسر للمذكورة أن تقف مرتكزة على قاع الحمام ٠

ولايشترط لحصول الغرق أن يكون الجسم كله مغموراً فى الماء وإنما يكفى أن تكون فتحتا الأنف والفم تحت سطح الماء ، . وعلى ذلك فإن وجودها فى الحمام لهذه الفترة يصاحبه إستنشاق كمية من المياه ليتسرب إلى الشعيبات الهوائية بالرئتين ولم تكن المياه بكمية كافية لإحداث الوفاه الفورية باسفكسيا الغرق ولكنها أدت إلى حدوث أوزيما حادة بالرئتين وهبوط التنفس وقد شهد أكثر من شاهد بأن الطفلة ظلت على قيد الحياه بعد خروجها من الماء وطوال فترة الإسعافات التى أجريت لها بالفندق إلى أن نقلت إلى مستشفى الهرم حيث وجدت متوفاه ٠

وخلص التقرير فى ضوء ما تقدم أن وفاتها كانت ترجع إلى (الوفاه الآجلة للغرق) **<u>وإلى الحقائق الآتية :.</u>**

١ . أن وفاة الطفلة المجنى عليها من صعق كهربى أمر مستبعد الحدوث لأن هذا الصعق يترك آثاراً وعلامات واضحة بظاهر الجثة واثبت تقرير مستشفى الهرم وتقرير مفتش الصحة أن الجثة خالية من أية آثار إصابية ٠

وعليه فإن خلو الجثة من أية أثار إصابية يدل بيقين على إستحالة حدوث صعق كهربى ٠

٢ . أن الفحص الفنى لشبكة كهرباء حمام السباحة أثبت أن جميع توصيلاتها سليمة ٠

٣ . أنه فى ضوء ماقرره والدها بأنها ظلت تسبح بمياه الحمام علىفترات زمنية بلغت ست ساعات ٠

وما قرره الشهود بأنها ظلت واقفة بالمياه وهى على قيد الحياة وتوفيت بعد فترة زمنية تقدر بنحو ساعة فإن وفاتها كان فى الراجح بسبب مايعرف (بالوفاه الآجلة للغرق) ٠

وتمسك الدفاع بناءً على كل ماتقدم بأنه لايوجد اى خطأ فى حق الطاعن وأن مظنة وفاة الطفلة المجنى عليها من صعق كهربى هىمظنة لا أساس لها بتاتاً ولا دليل عليها ، . وأنه بانتفاء ركن الخطأ فى جانب الطاعن فإن الجريمة المسندة اليه تكون غير متوافرة الأركان فضلا عن عدم توافر رابطة السببية بينه وبين النتيجة التى حدثت وهى وفاة المجنى عليها والتى نشأت عن سبب أجنبى لا شأن له به لأنه سبب عرضى لاينطوى على شبهة جنائية مما تكون معه الجريمة المسندة إليه غير متوافرة الأركان ٠

ورغم أهمية هذا الدفاع وجوهريته وتقديم الدفاع كافة الأدلة التى تظاهره وتسانده والتى قرع بها سمع المحكمة فإنها أشاحت عنه وغضت الطرف عن المستندات والتقارير سالفة الذكر والتى تؤيد وجهة نظر الدفاع وتقطع بصحتها ولم تعن حتى بتحصيلها بمدونات أسباب حكمها المطعون عليه بما ينبئ عن أنها لم تفطن إليها بل غابت عنها وأنها قضت فى الدعوى دون بصر كامل وبصيرة شاملة وهو ما يعيب حكمها بما يستوجب نقضه ٠

* **<u>وقضت محكمة النقض</u> :**

" بأن عدم مناقشة المحكمة التقارير المستبعدة وبيان أسباب إستبعادها يعتبر أخلالاً بحق الدفاع "٠

* نقض ١٩٥١/٣/١٢ مجموعة القواعد القانونية . جـ ١ . ٦٧٩ . ٢١٥

ومن جانب آخر فإن الدفاع عن الطاعن طلب فى ختام مذكرته المقدمة لمحكمة الدرجة الثانية، . أصليا : الحكم ببراءة الطاعن مما أسند إليه، . واحتياطيا : ندب لجنة ثلاثية من أساتذة كلية الهندسة جامعة القاهرة ، . بالإضافة إلى خبير فنى فندقى لمعاينة التصميمات

الخاصة بشبكة كهرباء حمام فندق فورتى جراند ، . وبيان ما إذا كان مطابقا للمواصفات الفنية العالمية من عدمه ، . وما إذا كان هناك عيوب فى التصميم والتجهيزات أو التوصيلات أو بناء جسم الحمام يمكن أن يحدث تسرب للكهرباء من عدمه وكذلك أعمال الصيانة وما شابها من قصور إن وجد ٠

ولم تلتفت المحكمة إلى هذا الطلب ، . رغم أنها لم تستجب إلى طلب الحكم ببراءة الطاعن ، . ورغم أن هذا الطلب يصبح طلبا جازما فى حالة عدم الإستجابة إلى ذلك الطلب الأصلى ٠

وقد خلا حكمها المطعون فيه مما يبرر إطراح ذلك الطلب والأعراض عنه ، . بالرغم أنه ظاهر التعلق بالدعوى ، . ولازم للفصل فيها إزاء ماشاب التقارير المرفقة من تضارب وتناقض واحتمال وظن ، . كما أن الإستجابة إليه ممكنة ، . وليس مستحيلا ، . وهو مايعيب الحكم المطعون فيه بما يستوجب نقضه ٠

* نقض ١٩٨٣/٥/١٨ . س ٣٤ . ١٣١ . ٦٥٠ طعن ٧٣٥ لسنة ٥٣ ق

خامسا : <u>البـطلان</u> : .

ذلك أنه وعلى مايبين من مطالعة الحكم الإبتدائى المؤيد لأسبابه والمعد منطوقه بما جاء بالحكم المطعون فيه أن ذلك الحكم شابه البطلان ٠

لأن محكمة أول درجه أغفلت إيراد نص مادة العقاب التى إنزلت بموجبها العقوبة ضد الطاعن ، . وهو مالا يتفق مع ما أوجبته المادة / ٣١٠ إجراءات جنائية من ضرورة إشتمال كل حكم صادر بالإدانة على مادة العقاب الذى قضى الحكم بموجبها ، . وقضى بإدانة الطاعن بناءً عليها ، . وهو بيان جوهرى إقتضته قاعدة شرعية الجرائم والعقوبات ٠

ولهذا أضحى الحكم الإبتدائى المستأنف باطلاً ويشمل البطلان أسبابه ومنطوقه ٠

ولما كان الحكم الإستئنافى المطعون فيه وإن تدارك هذا الخطأ وأورد بمدوناته نص المادة ٢٣٨ عقوبات التى قضى بمعاقبة الطاعن بناءً عليها ، . إلاّ أنه إعتنق أسباب الحكم الإبتدائى الباطل ، . كما قضى بتعديل منطوقه ، . وتأييد باقى ما قضى به ذلك المنطوق ، . وبذلك إنسحب إليه عوارالبطلان ، . وكان على المحكمة الإستئنافية حتى يسلم قضاؤها من هذا البطلان ، . أن تقيم لقضائها أسباباً مستقلة ومنطوقاً مستقلاً كذلك عن أسباب ومنطوق الحكم المستأنف الباطل فى منطوقه وأسبابه لعدم إشتماله على نص مادة العقاب التى قضت محكمة أول درجه بإدانة الطاعن بناءً عليها ٠

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، . واحال فى أسبابه على ما ورد بأسباب الحكم المستأنف ، . وقضى بتعديل العقوبة المقضى بها فى منطوقه ، . وقضى بتأييده فيما عدا ما أجرى تعديله فإنه يكون قد أصابه بدوره عوار البطلان ، . لإعتناقه أسباب ومنطوق حكم شابه البطلان بما يستوجب نقضه ٠

* نقض ١٩٧٨/١٠/٢٦ . س٢٩ . ١٤٧. ٧٣٥ طعن ٧٧١ لسنة ٤٨ ق
* نقض ١٩٦٢/١٢/٣١ . س ١٣ . ٢١٥ . ٨٨٨

وحيث انه لما تقدم جميعه ، . فإن الحكم المطعون فيه يكون وقد ران عليه عوار البطلان بما يستوجب نقضه والإحالة ٠

وعن طلب وقف التنفيذ

فإنه لما كان الإستمرار فى تنفيذ الحكم المطعون فيه ضد الطاعن من شانه أن يرتب له أضراراً جسيمة لايمكن مداركتها . بما يحق له طلب وقف تنفيذه مؤقتا ريثما يفصل فى هذا الطعن ٠

فلهذه الأســباب

يلتمس الطاعن من محكمة النقض الأمر مؤقتا بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتا ريثما يفصل فى هذا الطعن ٠

والحكـم : .

أولا : بقبول الطعن شكلاً ٠

ثانيا : وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة ٠

والزام المدعى بالحقوق المدنية بال.....وفات المدنية ٠

المحامى /رجائى عطية

سب و قذف علنى

—

القضية رقم ١٠١٠/١٩٩٨ ، ١٠٤٦٠/ جنح قصر النيل

١٩٩٨المضمومتين

والمقيدتين إستئنافيا

(تحت رقم ٢٧٧٧/١٩٩٩)

النقض بالطعن رقم ٣٧٠١/٧٠ق

—

محكمة النقض

ـــــ

الدائرة الجنائية

ـــــ

مذكـــرة

ـــــ

بأسباب الطعن بالنقض

ـــــ

المقدم من : السيدة / .... وشهرتها ....

(طاعنة . مدعية بالحقوق المدنية)

وموطنها المختار مكتب الأستاذ/ محمد رجائى عطيه . و شهرته رجائى عطيه . المحامى بالنقض٤٥ شارع طلعت حرب ، ٢٦ شارع شريف باشا القاهرة ٠

ضـد :

١ . الدكتور / .... عن نفسه وبصفته

....

٢ . السيد / ٠

مدعى عليهما بالحقوق المدنية

فى الجنحتين : رقمى ١٠١١لسنة ١٩٩٨ ، ١٠٤٦٠ لسنة ١٩٩٨ (المضمومتين) جنح قصر النيل والمقيدتين إستئنافيا تحت رقم ٢٧٧٧ لسنة ١٩٩٩ س . وسط القاهرة ٠

والمحكوم فيهما من محكمة جنوب القاهرة (دائرة الجنح المستأنفة بجلسة ٢٠٠٠/٣/٢٩ حضوريا إعتباريا بقبول الإستئناف شكلاً ، . وفى موضوع الدعوى / ١٠١١ لسنة ١٩٩٨ قصر النيل (٢٧٧٧ لسنة ٩٩ س . وسط القاهرة) برفضه وتأييد الحكم المستأنف ٠

وغيابيا : وفى موضوع الدعوى ١٠٤٦٠ لسنة ١٩٩٨ جنح قصر النيل (٢٧٧٧ لسنة ١٩٩٩ وسط القاهرة . بعدم قبول الدعوى المدنية لإنقضاء الحق فى رفعها بمضى المدة وألزمت المدعية بالحقوق المدنية ال.....وفات المدنية ٠

الوقائـع

أقامت المدعية بالحقوق المدنية دعواها بالطريق المباشر المقيدة تحت رقم ١٠١١ لسنة ١٩٩٨ جنح قصر النيل ضد المطعون ضدهم بوصف أنهم بتاريخ ١٩٩٧/١٠/٧ وما بعده بدائرة قسم عابدين قذفوا وسبوا الطاعنة بأحد طرق العلانية بأن أسندوا إليها عن طريق النشر أموراً لو صحت لاستوجبت عقابها واحتقارها عند أهل وطنها وتتضمن طعناً فى عرضها وخدشاً لسمعتها وسمعة عائلتها وكان ذلك بأعداد جريدة ....الأسبوعية بتواريخ ٧ ، ١٤ ، ٢١ ، ٢٨ /١٠ / ١٩٩٧ ، ٤ ، ١٩٩٧/١١/١١ ٠

وطلبت عقابهم بالمواد ١٧١ ، ١٧٨ ، ٣٠٢ /١ ، ١/٣٠٣ ، ٣٠٦ ، ٣٠٧ ، ٣٠٨ ، ٣٠٨ مكرراً عقوبات المعدل بالقانونين رقمى ٢٩ لسنة ١٩٨٢ ، ٩٥ لسنة ١٩٩٦ .

والزامهم بأن يؤدوا لها مبلغا وقدره/ ٥٠١ جنيها على سبيل التعويض المؤقت بطريق التضامن فيما بينهم عما أصابها من أضرار أدبية . مع إلزامهم بال.....وفات ومقابل أتعاب المحاماه ٠

كما أقامت المدعية بالحقوق المدنية دعواها رقم ١٠٤٦٠ لسنة ١٩٩٨ قصر النيل ضد المطعون ضده الأول كذلك بطريق الإدعاء المباشر بوصف أنه بتاريخ ١٩٩٧/١٠/٧ وما بعده بدائرة قسم عابدين قذف وسب بأحد طرق العلانية الطاعنة بأن أسند إليها عن طريق النشر أموراً لو صحت لاستوجبت عقابها واحتقارها عند أهل وطنها ، . وتعد طعناً فى عرضها وخدشاً لسمعتها وسمعة عائلتها وكان ذلك بأعداد جريدة ....الأسبوعية بتاريخ ٧ ، ١٤ ، ٢١ ، ٢٨ / ١٠ / ١٩٩٧ ، ٤ ، ١١/١١/ ١٩٩٧ . الأمر المعاقب عليه بالمواد ١٧١ ، ١٧٨ ، ٣٠٢ ، ٣٠٣ ، ٣٠٦ ، ٣٠٧ ، ٣٠٨ ، ٣٠٨ مكرراً عقوبات المعدل بالقانونين ٢٩ سنة ١٩٨٢ ، ٩٥ لسنة ١٩٩٦ . مع إلزامه بتعويض مؤقت قدره ٥٠١ جم عن الأضرار التى أصابتها مادية وأدبية وال.....وفات ومقابل أتعاب المحاماه ٠

وذلك بعد أن وافق الدكتور رئيس مجلس الشورى على اتخاذ الإجراءات القانونية ضده بتاريخ ١٩٩٨/١٠/٣ نظراً لعضويته لذلك المجلس ٠

وأمرت المحكمة بضم الجنحتين سالفتى الذكر ليصدر فيهما حكم واحد ٠

وبجلسة ٢٤ أبريل سنة ١٩٩٩ قضت محكمة أول درجة حضوريا اعتبارياً للمتهم الأول وغيابيا لباقى المتهمين فى الجنحة رقم ١٠١١ لسنة ١٩٩٨ ، .

أولا : بعدم قبول الدعوى الجنائية والمدنية بالنسبة للمتهم الأول لرفعها بغير الطريق القانونى ٠

ثانيا : ببراءة المتهم الثانى مما نسب إليه ورفض الدعوى المدنية ضده وإلزام رافعها بالمصاريف ٠

ثالثا : بتغريم كل من المتهمين الثالث والرابعة ٢٥٠٠ جم لكل منهما وإلزامهما بدفع مبلغ ٥٠١ جم للمدعى المدنى على سبيل التعويض المؤقت والمصاريف ومبلغ خمسة جنيهات أتعاب محاماه ٠

وفى الجنحة رقم ١٠٤٦٠ لسنة ١٩٩٨ قصر النيل حضوريا اعتباريا بعدم قبول

الدعوى الجنائية والمدنية لرفعها بعد الميعاد ، . واستأنفت المدعية بالحقوق المدنية الحكم الإبتدائى السالف الذكر الصادر بعدم قبول الدعويين المذكورتين ضد المطعون ضده الأول لرفعها بعد الميعاد القانونى ، . وقيد استئنافها تحت رقم / ٢٧٧٧ لسنة ١٩٩٩ س ٠ وسط القاهرة ٠

وبجلسة ٢٩ مارس سنة ٢٠٠٠ قضت المحكمة الإستئنافية بمنطوق حكمها المبين بصدر هذه المذكرة ٠

ولما كان الحكم الأخير قد صدر معيباً وباطلا فقد طعنت عليه المدعية بالحقوق المدنية بطريق النقض بوكيل عنها يبيح توكيله حق الطعن بطريق النقض وذلك بتاريخ / ٥ / ٢٠٠٠ (مرفق أصل التوكيل) وقيد الطعن تحت رقم /٢٠٠٠ تتابع . نيابة وسط القاهرة الكلية ٠

وتم سداد الكفالة المقررة قانونا ٠

<u>ونورد فيما يلى وقائع الطعن وأسـبابه</u> : .

الوقائـــع

ـ

١ . عقب إحتفالات القوات المسلحة بالذكرى الرابعة والعشرين لإنتصار السادس من اكتوبر والتى شرفها بالحضور السيد الرئيس / محمد حسنى مبارك وحرمه السيدة / سوزان مبارك ، ولفيف من كبار الوزراء ورجالات الدولة والضيوف العرب والأجانب والتى أحيتها الطاعنة الفنانة الكبيرة " ...." فوجئت الطاعنة بجريدة ....، وهى جريدة أسبوعية تصدر كل ثلاثاء ، . ويترأس مجلس إدارتها وتحريرها المطعون ضده الأول الذى يساهم أيضاً فى التحرير ، كما أن المطعون ضده الثانى هو رئيس التحرير التنفيذى

لتلك الجريدة ، ويشارك فيها المتهمان الثالث والرابعة كمحررين بتلك الجريدة ، فوجئت الطاعنة بمن يخطرها فى ١٩٩٧/١٠/٢١ بأن الجريدة سالفة الذكر أسندت إليها بعدديها ١٩٩٧/١٠/١٤ ، ١٩٩٧/١٠/٢١ وقائع غير صحيحة تصدرت صفحات تلك الجريدة بعناوين " بالبنط العريض " وبعبارات سب وقذف تمس سمعة وشرف وكرامة الطاعنة وعائلتها وتسئ إلى مكانتها الفنية الرفيعة وشهرتها العريضة والمرموقة فى مجال الفن ، والذى إعتلت قمته منذ أكثر من ربع قرن ، وتستوجب . إن صحت ، وهى غير صحيحة . عقاب الطاعنة ، وتحط من قدرها وشأنها وتستوجب إن صحت وهى غير صحيحة . إحتقارها عند أهل وطنها ٠

وبمتابعة الجريدة وما تنشره ، . إستبان أنها إتخذت بأعدادها التالية (١٩٩٧/١٠/٢٨ ، ٤ ، ١٩٩٧/١١/١١) أتخذت من الطاعنة مادة لتهجم شنيع قوامه السب والقذف والإساءة وخدش الإعتبار ٠

٢ . ولما كانت المادة سالفة البيان المليئة بالسب والقذف فى حق الفنانة " ...." والتى توالى نشرها تباعاً بالأعداد ٧ ، ١٤ ، ٢١ ، ١٩٩٧/١٠/٢٨ ، ٤ ، ١٩٩٧/١١/١١ قد نشر بعضها منسوباً إلى من كتبها وقدمها للنشر ، وهم المتهمون من الثانى حتى الرابعة ، بينما جاءت المواد الأخرى سالفة البيان خالية من إسم ما مما يؤكد ان كاتبها هو رئيس التحرير الدكتور / .... (المطعون ضده الأول) الذى كتبها بنفسه ونشرها فى الصحيفة التى يترأس تحريرها مما يجعله فاعلاً أصلياً فى جريمة السب والقذف فى حق المجنى عليها . المدعية بالحق المدنى . وشريكاً بالإتفاق والمساعدة مع المحررين سالفى الذكر . بأن اتفق معهم على كتابة ما دبجوه من سب وقذف فى حق المجنى عليها وساعدهم بنشر هذا السب والقذف فى الصحيفة التى يترأس تحريرها ويسيطر على المادة التحريرية التى تكتب فيها ، وأنه ما دام الأمر كذلك فإن مسئوليته ليست مسئولية إفتراضية ، وإنما هى مسئولية شخصية عن فعله الشخصى الذى صدر عنه بوصفه فاعلاً أصلياً فيما نشره بالصحيفة وبوصفه أيضاً شريكاً بالإتفاق والمساعدة مع السيد/ ....(المطعون ضده الثانى) ، السيد / .... (المتهم الثالث) ، السيدة / ....(المطعون ضدها الرابعة) ٠

٣ .   ففى العدد رقم ١٤٥ س ٣ بتاريخ ١٩٩٧/١٠/١٤ كتب المطعون ضده الأول عنواناً بالبنط العريض تصدر الجريدة التى يترأس مجلس إدارتها وتحريرها مقروناً بصورة للطاعنة جاء فيه :

" رودود أفعال خطيرة لمهزلة إحتفالات أكتوبر "

" منع المطربة .... من الغناء فى الحفلات الرسمية "

٤ .   وتحت هذا العنوان المثير والذى يتناقض مضمونه مع العقل والمنطق ، والذى دبجه المطعون ضده الأول وصاغه بسوء نية وبقصد التشهير والإساءة إلى الطاعنة و تحقيق نسبه توزيع عال للجريدة على حساب شرف وكرامة وإعتبار الطاعنة ، كتب المطعون ضده الأول : .

" علمت ....من مصادر عليا !!! . هكذا ... دون أن يوضح أو يحدد تلك المصادر العليا !!! التى خصته وحده منفرداً دون باقى الجرائد الوطنية وجرائد المعارضة بذلك الخبر المثير !!!   انه تقرر منع المطربة ....من الغناء فى الحفلات الرسمية مستقبلاً ، وذلك بعد الذى بدر منها فى إحتفالات هذا العام ، وحضورها إلى الإحتفال سكرانه !!! ، وظهورها بمظهر لا يليق بعظمة المناسبة وإستهزائها بالحاضرين من كبار رجال الدولة وقولها لأكبر زعيم عربى . غنى معايا يا ريس ، . وكما وصل الإهمال والإستهتار بهذه المطربة أقصاه حيث كانت تقرأ كلمات أغنيتها من ورقة امامها !! مما يدل على عدم إستعدادها للمناسبة رغم إختيارها منذ عدة اعوام لإحياء هذه الذكرى الغالية !! بالإضافة إلى أن ....فقدت حيويتها وظهرت التجاعيد بالفعل على رقبتها ، واصفر وجهها وصارت كأنها مومياء تتحرك   على خشبة المسرح "

وأضاف المطعون ضده الأول .....اً " وكانت جريدة ....قد تلقت مئات المكالمات   التليفونية !!! تعليقاًعلى ما أثارته الجريدة فى العدد الماضى عن حضور الفنانة .... إلى الحفل سكرانه وفى غير وعيها " ٠

وقد إستغل المطعون ضده الأول نجاح الشائعة المغرضة التى إختلقها وأطلقها بين الناس عبر جريدته وبدأ فى إستثمار تلهف الناس على متابعة ذلك الخبر الكاذب ، . بنشر أكاذيب ملفقة ومختلقة من نسج خياله ٠

٥ . ففى العدد التالى رقم .... تصدر الصفحة الأولى لجريدة ....مانشيتاً رئيسياً بالبنط العريض كتب فيه المطعون ضده الأول : .

" بعد منع المطربة السكرانه من الغناء فى الحفلات الرسمية : .... ل..............."

٦ . وفى داخل صفحات العدد السابق ، وعلى صفحتين متقابلتين نشر المطعون ضده الأول فى الصفحة اليمنى صورتين للطاعنة مقرونتين بعنوان صاغه بعبارات سب وقذف تمس شرف وعرض وكرامة وإعتبار الطاعنة " بعد منعها من الغناء فى الحفلات الرسمية ، ....تنشر .... ل..............، ماذا قالت .... لجمهورها فى نهاية الشريط الجنسى ؟ " ، " حكاية ال ٣ مليون دولار التى حصلت عليها من جبهة الصمود والتصدى وبسببها شتمت ..... "

وكأنه لم يكن المطعون ضده الأول أن ينسب إلى الطاعنة حضورها سكرانه فى حفل رسمى وإنما نسب إليه زوراً وإفكاً وبهتاناً ممارسة الفحشاء من خلال شريط فديو

٧ . وعلى الصفحة اليسرى المقابلة كتب المطعون ضده الأول تحت عنوان بالبنط الأسود العريض " سر علاقتها المشبوهة .... ، ولماذا طردها .... من ..... ؟ " ، " قصة السهرة الصباحى التى حضرتها .... ليلة ٦ يونيو ١٩٦٧ " ، وكتب المعلن إليه الأول بعد تلك العناوين المثيرة : .

" كانت .... التى وضح عليها علامات الشيخوخة (؟!) قد حضرت إلى المسرح تسير بخطى ثقيلة ، وتكاد أن تقع من خشبة المسرح وشوهدت التجاعيد (؟!) تملأ رقبتها .. وهى فى حاله سكر ، ثم بدأت تقرأ من ورقة فى يدها أغنية .... مما يدل على الإستهتار الشديد وعدم إستعدادها لمثل هذه المناسبة العظيمة إلاً قبل الإحتفال بأيام قليلة ، ثم إستطرد المطعون ضده الأول " وبسبب الثمالة نسيت نفسها " ، ثم أضاف المطعون ضده الأول " وكان واضحاً أنها سكرانة " ، ثم أضاف عامداً متعمداً و.....اً على السب والقذف وإختلاق الأكاذيب والمفتريات فى حق الطالبة " وفى هذا العدد تواصل جريدة ....فتح ....للمطربة ...." ٠

٨ . وتحت عناوين صاغها المطعون ضده الأول على نحو يحقق الإثارة المنشودة والرواج المبتغى للجريدة كتب " .... و................" ، " .... يطرد ..... " ، " عودة .... " ، " منعها من الغناء " ، " قصة لقاءها بالفريق ...." ، " حكاية الشريط الجنسى " ، " ، وتحت العنوان الأخير كتب المطعون ضده الأول فى حق الطاعنة عبارات سب وقذف جارحة ومؤلمة وتسئ إلى شرفها وكرامتها وتمس عرضها " أما حكاية الشريط الجنسى فقد وقعت قبل أكثر من عشر سنوات !!! ، حيث تظهر .... فى نهاية الفليم لتقول سامحونى .. دى مليون جنيه " ورغم إنتشار هذاالشريط سراً فإن .... لم تتخذ أى رد فعل تجاهه رغم موجة الإستنكار من الشعب ال.....ى "

٩ . وفى العدد رقم .... كتب المطعون ضده الأول مانشيتاً رئيسياً تصدر الصفحة الأولى للجريدة " لحساب من يدافع التليفزيون عن المطربة السكرانة "٠

وهو عنوان يتناقض ويكذب ما سبق أن نشره المطعون ضده الأول فى عدد سابق من انه إستسقى خبر منع الطاعنة من أحياء الحفلات من مصادرعليا ، لإن منع الطاعنة من أحياء الحفلات للأسباب المختلقة والكاذبة التى روجها المطعون ضده الأول من خلال جريدته تقتضى حرمان الطاعنة من الظهور فى كافة أجهزة الإعلام المرئية والمسموعة ٠

١٠ . وفى الصفحة الأخيرة لهذا العدد أعاد المطعون ضده الأول كتابة ذات المانشيت الرئيسى السابق مقروناً بصورة للطاعنة : . " يا تليفزيون يا .. إن لم تستح فأفعل ما شئت " ، وتحت هذا العنوان كتب المطعون ضده الأول عبارات فيها من الغمز واللمز والتلميح والتصريح ما يوحى ويحمل الناس على الإعتقاد بصدق ما كتب فى حق الطالبة : . " ألا تدل تصرفات .... غير المسئولة فى هذا الإحتفال على أنها كانت فى حالة غير طبيعية " ٠

ثم أضاف المطعون ضده الأول : .

" إذا كان الهدف الرئيسى من إستضافة .... هو الرد على ما نشرته .... مما سبق الإشارة إلية أو الرد على ما ذكرته عنها الجريدة حول علاقاتها المشبوهة !! أو سبها لشعب ..... والشريط الجنسى " ٠ " وأخيراً لمصلحة من يدافع التليفزيون عن المطربة السكرانة " ٠

١١ . وفى ذات العدد السابق كتب المحرر / .... فى صفحة داخلية من الجريدة ، تحت عنوان " تمثيلية ....مع ال............... الذابلة " فى تمثيلية مكشوفة .. إستضافت المطربة السكرانة نفسها !! فى التليفزيون ال.....ى " ، وأضاف سيادته ساخراً ومستهزئاً ظهرت المطربة بتسريحة شبابية . غير مناسبة لها . تخفى ما فعله الزمن (؟!) . وآه يا زمن (؟!) "

١٢ . وفى عامود مجاور فى ذات الصفحة من ذات العدد السابق كتبت المحررة / ....تحت عنوان يحمل الناس على الإعتقاد بإرتكاب الطالبة لجناية الرشوة " وكم دفعت (؟!) المطربة السكرانة (؟!) للتليفزيون حتى يدافع عنها ؟! " ... " .... أن هذه المطربة شاركت فى حفل أكتوبر وهى سكرانة " ، ثم إستباحت سيادتها لنفسها ان تطرح عدة تساؤلات كل منها يحمل سباً وقذفاً فى حق المجنى عليها .. فكتبت : .

" ياست .... يا دبلانة " ، " فإذا كنتى أصلاً مش قادرة تمشى إزاى هتقدرى تطلعى على الجرائد مش خايفه أحسن ينقصم ظهرك " ، " يا سرحانة " ، " هل

كان يجرؤ أحد من هؤلاء العظماء أن يسكر قبل ان يظهر على المسرح ، ولا سيما فى مناسبة قومية عظيمة مثل مناسبة اكتوبر " ، " إذا دافعتى عن نفسك إنك مكنيتش سكرانة فماذا تبررين انك كنت تسيرين على خشبة المسرح كالمومياء وتطلقين ضحكات بلهاء وتتأوهين بلا حياء وتتلفظين بألفاظ المسطولات " ، " بسلامتك " ، " كم دفعتى يا .... الدبلانة مقابل ظهورك فى هذا البرنامج ، ولمن دفعتى " ، " ما هى حكاية الشريط الجنسى التى تهربين من الرد عليها " ، " حقيقى إللى إختشوا ماتوا .. وإن لم تستح فقل ما شئت " •

١٣ . وفى ذات العدد السابق أيضاً كتب المطعون ضده الأول فى الصفحة الأخيرة بأسم " النحلة " والذى إتخذه إسماً مستعاراً أو حركياً له ، كتب " البرنامج المفتوح لما إستضاف المطربة السكرانة يوم الخميس الماضى كل ما حد يسأل السكرانة سؤال تقوم تسأل المذيعة الأول عن معنى السؤال " ، ثم أضاف " اللى االنحلة مش فاهماه هى السكرانة مبقتش تسمع ولا مبتفهمش عربى " •

١٤ . وفى العدد ....١٩٩٧ إستمر المطعون ضده الأول فى حملته المسعورة وأكاذيبه ومفترياته فكتب مانشيتاً رئيسياً بالبنط العريض تصدر الصفحة الأولى بعنوان " محاكمة المطربة السكرانة " وهو لا شك عنوان مثير يحمل القارئ على الإعتقاد بمحاكمة الطاعنة أمام القضاء عن جرم أرتكبته •

١٥ . وفى داخل إحدى صفحات العدد السابق كتب المطعون ضده الأول تحت عناوين تسئ إلى سمعة وكرامة وشرف وإعتبار الطاعنة " الجماعات الإرهابية فى ...... تضع .... فى قائمة الإغتيالات السياسية " ، " ردود أفعال واسعة وأسرار جديدة فى ....ل..............." ، " ماذا قالت .... عندما شتمت الشعب ال.....ى " ، وتحت هذه العناوين كتب المطعون ضده الأول " تلقت جريدة ....عشرات التليفونات عقب صدور العدد قبل الماضى !!! الذى تضمن تقريراً عن ....تحت عنوان " بعد منع المطربة السكرانة من الغناء فى الحفلات الرسمية : ....ل............." •

١٦ . وفى موضع آخر كتب المطعون ضده الأول تحت عنوان " .... على قائمة الإغتيالات " .. " .... و........... هما رمزان للمجون والخلاعة " !!

وأضاف المطعون ضده الأول مقراً ومعترفاً بإنفراد جريدته دون غيرها من الجرائد الوطنية وجرائد المعارضة بالسب والقذف الذى رمى به الطاعنة " كانت ....هى الجريدة الوحيدة التى إستنكرت !!!! ظهور .... فى حفل أكتوبر الذى أقيم يوم ٥ أكتوبر الحالى وهى سكرانة ..... مما يدل على الإستهتار ، وقد أثرت حالة السكر هذه عليها .... وبسبب الثمالة "

١٧ . وفى العدد رقم .... كتب المطعون ضده الأول فى إحدى الصفحات الداخلية لذلك العدد " طرائف وغرائب المطربة السكرانة " " أصيبت المطربة السكرانة مؤخراً بحالة من الخوف والهلع " ثم أضاف " وتحاول المطربة السكرانة حالياً إلغاء القرار الذى صدر بمنعها من الظهور فى الحفلات الرسمية " ، ثم إستطرد المطعون ضده الأول " وقد نصح عدد من أصدقاء المطربة السكرانة " ، ثم أضاف مقراً ومعترفاً للمرة الثانية " أن ....كانت هى الجريدة الوحيدة التى ذكرت أن .... قد ظهرت فى حفل يوم ٥ أكتوبر الماضى وهى سكرانة مما أدى إلى قيامها ببعض التصرفات الغير طبيعية " ٠

١٨ . ما سبق وإستعرضنا ما كتبه ودبجه وصاغه ونشره المطعون ضده من الأول حتى الرابعة أسبوعياً إعتباراً من ....حتى ٠٠٠٠٠٠٠٠٠ فى جريدة ....سب وقذف واضح وصريح وظاهر وجلى بإتهام الطاعنة بالسكر والعربدة والمجون والخلاعة وإرتكاب أفعال فاضحة منافية للأداب والأخلاق والمبادئ العامة والقيم وينطوى على تحريض على الفجور والإثارة ، وهى أفعال تشكل الجنحة المؤثمة والمعاقب عليها بالمادة ١٧٨ ع ، فضلاً عن أن هذه الأفعال . إن صحت ، وهى غير صحيحة على الإطلاق . تستوجب إحتقار الطاعنة المجنى عليها عند أهل وطنها فى ..... والجزائر والبلاد العربية ٠

* * *

وقد نصت الماة ٣٠٢ على انه : .

" يعد قاذفاً كل من أسند لغيره بواسطة إحدى الطرق المبينة بالمادة / ١٧١ من هذا القانون أموراً لو كانت صادقة لأوجبت عقاب من أسند إليه بالعقوبة المقررة لذلك قانوناً أو أوجبت إحتقاره عند أهل وطنه " ٠

وقضت محكمة النقض بأن : .

" من المقرر أن القذف الذى يستوجب العقاب قانوناً هو الذى يتضمن أسناد فعل يعد جريمة يقرر لها القانون عقوبة جنائية أو يوجب إحتقار المسند إليه عند أهل وطنه "

* نقض ١٩٦٦/٢/٨ . س ١٧ . ١٩ . ١٠٦ ٠

كما قضت محكمة النقض بأن : .

" الإسناد فى القذف يتحقق ولو كان بصيغة تشكيكية متى كان من شانها أن تلقى فى الأذهان عقيدة ولو وقتية أو خطأ إو إحتمالاً ولو وقتيين فى صحة الأمور المدعاة "

* نقض ١٩٦١/١/١٧ . س ١٢ . ١٥ . ٩٤ ٠

وقضت محكمة النقض أيضاً بأن : .

" الإسناد فى القذف يتحقق أيضاً بالصيغة التشكيكية متى كان من شأنها أن تلقى فى الروع عقيدة أو ظناً أو إحتمالاً أو وهماً ولو عاجلاً فى صحة الواقعة أو الوقائع المدعاة " ٠

* نقض ١٩٤٩/٤/٣ مج القواعد القانونية ج ٦ . ق ٣٢٤ . ص ٤٤٤ ٠

وقضت محكمة النقض أيضا بالآتى : .

" أن القانون إذ قضى فى جريمة القذف على أن تكون الواقعة المسندة مما يوجب عقاب من أسندت إليه أو إحتقاره عند اهل وطنه فإنه لم يحتم أن تكون الواقعة

جريمة معاقب عليها ، بل لقد إكتفى بأن يكون من شأنها إحتقار المجنى عليه عند اهل وطنه ، فإذا نسب المتهم إلى المجنى عليه (وهو مهندس بإحدى البلديات) أنه إستهلك نوراً بغير علم البلدية مدة ثلاثة شهور وأن تحقيقاً أجرى معه فى ذلك ، فهذا قذف ، سواء أكان الإسناد مكوناً لجريمة أو لاً ٠

* نقض ١٩٤٣/٣/٢٢ مج القواعد القانونية ج ٦ . ١٤٢ . ٢٠٥ ٠

١٩ . وحيث تضمن السب والقذف سالفى البيان طعناً فى عرض الطاعنة المعاقب عليه بالفقرة الأخيرة من المادة / ٣٠٨ مكرراً عقوبات ٠

٢٠ . وقد أقر المطعون ضدهما فى العددين ١٤٨ ، ١٤٩ بأن جريدتهم " ...." هى الجريدة الوحيدة التى إنفردت دون غيرها بالقذف فى حق الطاعنة ، وأن جريدة أخرى لم تشاركها فيما رمت به الطاعنة من عبارات قذف واضح وظاهر وجلى ، وبما يؤكد توافر القصد الجنائى لدى المطعون ضدهما وإنعقاد نياتهما على الإساءة إلى الطاعنة والتشهير بها والقذف فى حقها بما ليس فيها ويعد جريمة فى نظرالقانون تستوجب عقاب فاعلها وتستوجب فى نفس الوقت إحتقاره عنه أهل وطنه ٠

٢١ . وهذا القذف الذى قارفه المطعون ضدهما بحق الطاعنة . المدعية بالحق المدنى . فى الصفحة الأولى ، وبالبنط العريض فى جريدة ....أسبوعياً والتى قرر المطعون ضدهما فى العدد المؤرخ ١٩٩٧/١١/١١ بأنها حققت نجاحاً ساحقاً حيث طبع من العدد رقم ١٤٨ الصادر بتاريخ ١٩٩٧/١١/٤ . ١٥١ ألف نسخة وأن نسبة المرتجع كانت صفر فى المائه ، وأضاف المطعون ضده الأول فى ذات العدد السابق المؤرخ ١٩٩٧/١١/١١ بما يؤكد ان سبب زيادة توزيع الجريدة يرجع إلى الحملة الضارية التى شنتها الجريدة على الطاعنة حتى بلغ حجم توزيعها فى ..... والدول العربية وبعض العواصم الأوربية ١٥١ ألف نسخة ٠

نقول أن هذا القذف الذى قارفه المطعون ضدهما بحق الطاعنة . المدعية بالحق المدنى . على صفحات جريدة ....طالعه وأطلع عليه الآلاف من الناس فى ..... والدول العربية وبعض الدول الأوروبية ، وأسندوا به إليها وقائع محددة بالسكر والعربدة والمجون وإرتكاب أفعال الفحشاء مسجلة على شريط جنسى ، وأنها من ثم تكون قد إرتكبت بهذه الأفعال التى أسندوها إليها سلوكاً منافياً للآداب العامة والقيم والمبادئ وينطوى على تحريض على الفجور والإثارة وهو سلوك إن صح . وهو غير صحيح . معاقب عليه قانوناً ، فضلاً عن أن ما أسندوه إلى الطاعنة يستوجب . إن صح . وهو غير صحيح . تحقيرها لدى أهل وطنها ٠

وهذا النشر الذى حققت به الجريدة . بإقرار المطعون ضده الأول . نجاحاً ساحقاً فى نسبة توزيعه فى ..... والدول العربية وبعض الدول الأوروبية تتحقق معه العلانية ٠

وقد قضت محكمة النقض بأنه : .

" لا يشترط فى التوزيع بالغاً حداً معيناً بل يكفى أن يكون المكتوب قد وصل إلى عدد من الناس ولو كان قليلاً سواء أكان ذلك عن طريق تداول نسخة واحدة أو بوصول عدة صور ما دام ذلك لم يكن إلاً بفعل المتهم وكان نتيجة حتمية لعمله لا يتصور أنه كان يجهلها " ٠

* نقض ١٩٤٢/٣/٢٣ . مج القواعد القانونية . ج ٥ . رقم ٣٦٧ . ص ٨٢٩

كما قضى بأنه : .

" لا يشترط لتوفر جريمة القذف بتوزيع كتابات أن يحصل توزيع الكتابات المحتوية القذف علناً إذ أن التوزيع فى حد ذاته يكون للنشر أو العلانية المطلوبة قانوناً ، ويتوفر التويع بالمعنى الذى يرمى إليه قانون العقوبات حتى ولو لم يكن هناك سوى كتابة واحدة سلمت إلى شخص واحد أياً كانت صفة هذا الشخص " ٠

* نقض ١٩١٤/٦/٦ مج الرسمية س ١٦ . ٢١ . ٣٣ ٠

٢٢ . وحيث أصاب الطاعنة من جراء هذا القذف الشنيع فى حقها أضرار أدبية ومادية جسيمة . تكتفى الآن أن تطلب عنها مبلغ ٥٠١ جم " خمسمائه وواحد جنيه " على سبيل التعويض المؤقت ٠

٢٣ . وحيث ينعقد الإختصاص محلياً بنظر هذه الدعوى لمحكمة جنح عابدين حيث جرى بدائرة إختصاص توزيع أعداد الجريدة بما حملته من قذف فى حق الطاعنة ٠

أســـــباب الطعن

—

أولا : القصور فى التسبيب ٠

ذلك أن دفاع الطاعنة قدم أمام المحكمة الإستئنافية مذكرة ضمنها دفاعه على النحو التالى :

" **أولا : فى عدم قبول الدعوى ١٩٩٨/١٠٤٦٠**
بمقولة إنها قد رفعت بعد الميعاد

هذه الدعوى الرقيمة ١٩٩٨/١٠٤٦٠ ، . قد ضمت بقرار محكمة أول درجة ، . إلى الدعوى ١٩٩٨/١٠١١ ، . ليصدر فيهما . وقد صدر . حكم واحد ، . ولم يمار الحكم المستأنف فى أن الدعوى التالية رفعا ، . والرقيمة ١٩٩٨/١٠٤٦٠ قد رفعت بعد التقدم لمجلس الشورى ورفع الحصانة فعلاً عن المتهم الأول ٠

إلا أن الحكم المستأنف قضى بعدم قبول تلك الدعوى بمقولة أنها مرفوعة بعد الميعاد ، . وفى بيان ذلك أورد الحكم المستأنف ما نصه :

" وحيث أنه عن الجنحة رقم ٩٨/١٠٤٦٠ جنح قصر النيل " ٠

" وحيث أنه عن الدفع المبدى من المتهم (الأول) بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد ولما كان من المقرر طبقا للمادة ٣، ٢ اجراءات أنه لاتقبل الشكوى بعد ثلاثة أشهر من يوم علم المجنى عليه بالجريمة ومرتكبها مالم ينص القانون على خلاف ذلك " ٠

" ولما كان من المقرر ان مدة الثلاثة أشهر تحتسب من اليوم الذى يحصل فيه المجنى عليه على معلومات كافية عن الفعل الاجرامى ومرتكبه ، بحيث يكون فى استطاعته أن يقدر ظروفها ويتخذ قراره عن بينة فيما اذا كان يتقدم بالشكوى أم لا يتقدم بها " (قانون الأجراءات الجنائية . د/ محمود نجيب حسنى . طبعة نادى القضاة . عام ١٩٨٨ ص ١٢٧ ومابعدها)

" وحيث أنه ولما كان ما تقدم وكان الثابت للمحكمة أن أرتكاب الجريمة موضوع الجنحة تم بصدور العدد رقم ١٤٦ من جريدة ....الصادر بتاريخ ١٩٩٩/١٠/٢١ ، وتتابعت حتى تاريخ ١٩٩٩/١١/١١ ، إلاً أن المدة تحسب من تاريخ علم المجنى عليها بالجريمة إذ أن ذلك يُعد علماً كافياً للجريمة ومرتكبها وليس من شأن تتبعها أن يضيف إلى هذا العلم جديداً وأذ أن المحكمة إنتهت إلى أن المجنى عليها على علم بالجريمة وفقا لما هو المنشور بالجريدة فى تاريخ ١٩٩٧/١٠/٢١ وأقرت بتاريخ ذلك العلم بصحيفة الجنحة ، إلا أنها اقامت الجنحة المباشرة وهى تُعد بمثابه الشكوى بتاريخ ١٩٩٨/١٠/١٥ أى بعد مرور أكثر من ثلاثة اشهر المنصوص عليها قانوناً ، ولا ينال من ذلك اقامتها للجنحة رقم ١٠١١ لسنة ٩٨ جنح قصر النيل التى اختصت بطلبات ودفوع مستقلة وكانت الدعوى المطروحة للبحث جديدة وان كانت عن ذات الموضوع إلاً أنها اقيمت بعد الميعاد الأمر الذى يكون معه الدفع قائماً على اسس صحيحة من الواقع والقانون وتقضى من ثم بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد (؟!!!) " ٠

(إنتهى)

وإذ إنتهى الحكم المستأنف إلى ما تقدم بيانه بنصه ، . فإنه لم يشأ أن يعرض البتة لما أبديناه . ردا على هذا الدفع . ما نصه : .

(١) **عن الدفع بعدم قبول الدعوى رقم ١٩٩٨/١٠١١ جنح قصر النيل**

فهذا الدفع مردود عليه بأن الدعوى ١٠٤٦٠ لسنة ١٩٩٨ جنح قصر النيل . والمنضمة للدعوى رقم ١٩٩٨/١٠١١ بقرار من الهيئة الموقرة . قد رفعت بعد التقدم لمجلس الشورى لرفع الحصانة . حيث رُفِعت الحصانة فعلاً ، ثم تلا ذلك رفع الدعوى ١٩٩٨/١٠٤٦٠ ، ، وبذلك تكون الدعوى رقم ١٠٤٦٠ لسنة ١٩٩٨ قد رُفِعت بعد رفع الحصانة مستوفية لشروطها طبقاً للدستور والقانون ٠

(٢) **عن الدفع بسقوط الحق فى الشكوى**

دفع المتهم الأول بهذا الدفع بمقولة أن المجنى عليها لم تتقدم بطلب رفع الحصانة إلاً فى تاريخ ١٩٩٨/٨/٢ ، وهذا الدفع مردود عليه بما نصت عليه المادة /٣ من قانون الإجراءات الجنائية . والتى لم تضع صورة معينة للشكوى ، وما جرى عليه قضاء النقض من أن صحيفة الدعوى المباشرة تعتبر شكوى طبقاً للمادة ٣ من قانون الإجراءات الجنائية . وبذلك قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها فقالت : . " من المقرر أن الإدعاء المباشر بمثابة شكوى . وأن إشتراط تقديم شكوى من المجنى عليه أو وكيله الخاص فى الفترة المحددة بالمادة / ٣ أ . ج ، هو فى حقيقته قيد وارد على حرية النيابة العامة فى إستعمال الدعوى الجنائية ، لا على المدعى بالحقوق المدنية الذى له حق إقامة الدعوى مباشرة قِبَل المتهم ، إذ له أن يحركها أمام محكمة الموضوع مباشرة ولو بدون شكوى سابقة . فى خلال الأشهر الثلاثة التى نص عليها القانون ، . لأن الإدعاء المباشر هو بمثابة شكوى " ٠

* نقض ١٩٧٦/١/٢٦ . س ٢٧ . رقم ٢٦ . ص ١٣٤
* نقض ١٩٧٠/٤/٦ . س ٢١ . رقم ١٣١ . ص ٥٥٢
* نقض ١٩٥٦/٢/٦ . س ٧ . رقم ٤٧ . ص ١٣٨

هذا وبغض النظر عن قبول أوعدم قبول الدعوى ١٩٩٨/١٠١١ بالنسبة للمتهم الأول

/ .... ، فإنه فضلاً عن قبول الدعوى رقم ١٩٩٨/١٠٤٦٠ بالنسبة له حيث رفعت بعد رفع الحصانة عنه ، فإن صحيفة الدعوى المباشرة١٩٩٨/١٠١١ المُعلنة للمتهم الأول / ....فى ١٩٩٨/١/٧ ، هى بمثابة شكوى طبقاً للمادة / ٣ من قانون الإجراءات ، وتمت وتم إعلان المتهمين بها خلال الثلاثة أشهر على ما جرى عليه قضاء النقض من أن صحيفة الدعوى بمثابة شكوى ومن أن تاريخها هو تاريخ التكليف بالحضور .

* نقض ١٩٥٦/٢/٦ . س ٧. ٤٧ . ١٣٨
* نقض ١٩٧٠/٤/٦ . س ٢١ . رقم ١٣١ . ٥٥٢
* نقض ١٩٧٦/٣/٢٩ . س ٢٧ . رقم ٧٩ . ٣٦٩
* نقض ١٩٧٩/٣/١٢ . س٣٠ . ٧٠ . ٣٣٨
* نقض ٨٠/٤/٢١ . س ٣١ .١٠٣ . ٥٤٤
* نقض ١٩٨٧/٤/٢٦ . س ٣٨ . رقم ١١٠ . ص ٦٤٥

لم يشأ الحكم المستأنف أن يعرض لهذا الدفاع الجوهرى . ردا على دفع المتهم الأول الذى قضى بقبوله . لا إيرادا ولا رداً عليه ، . مع أنه دفاع جوهرى وجدى وقائم على سنده الصحيح فى الواقع والقانون .

فالدعوى ١٩٩٨/١٠٤٦٠ ، . لم تكن أول شكوى للمجنى عليها ضد المتهم الأول من تاريخ علمها بالجريمة وبمرتكبها ، . وإنما سبقتها شكوى و فى الميعاد تضمنتها صحيفة الدعوى المباشرة رقم ١٩٩٨/١٠١١ التى لا يمارى الحكم المستأنف ذاته فى أنها قدمت ورفعت فى الميعاد قبل مضى ثلاثة أشهر من تاريخ علم المجنى عليها بالجريمة وبمرتكبها .

ولم ينازع الحكم المستأنف . وما كان له أن ينازع . فى قضاء محكمة النقض متواتر على أن صحيفة الدعوى المباشرة تعتبر " بمثابة شكوى " ، . ولذلك فإن صحيفة الدعوى ١٩٩٨/١٠١١ هى شكوى ومقدمة فى الميعاد ، . وعدم قبول الدعوى عنها لايسلخ عنها

كونها شكوى ، . فعدم القبول للدعوى ١٩٩٨/١٠١١ ، . هو عدم قبول للدعوى الجنائية . دون المدنية لأن الحصانة لا تشملها . المرفوعة بتلك الصحيفة ، . ولكن عدم قبول الدعوى الجنائية ليس حكما بإعدام الشكوى كشكوى وإنما هو حكم قاصر على عدم قبول الدعوى (الجنائية) المرفوعة بتلك الشكوى !!

وقد وقع الحكم المستأنف فى خلط وتخليط ، . حتى إنه قضى بعدم قبول الدعوى المدنية ، . مع أن حصانة الشورى لاتمتد إليها ، . وكل ما للمحكمة . إن إستقام عدم قبول الدعوى الجنائية ، . أن نحيل هذه الدعوى المدنية ، . المرفوعة بذات صحيفة الإدعاء المباشر التى لم تعدم ، إلى المحكمة المدنية المختصة !!!

إن الحكم بعدم قبول الدعوى الجنائية المرفوعة بالشكوى التى تضمنتها صحيفة الإدعاء المباشر ، . ليس حكما بإعدام الشكوى ، . ولا هو حكم بإعدام الدعوى المدنية المرفوعة بتلك الصحيفة التى هى شكوى والتى لايمكن أن ينسلخ عنها كونها شكوى ٠

إن صحيفة الدعوى ١٩٩٨/١٠١١ هى شكوى ، . وقضاء محكمة النقض متواتر على ذلك ٠

* نقض ١٩٧٦/٣/٢٩ . س٢٧ . ٧٩ . ٣٦٩
* نقض ١٩٧٨/٤/٢٦ . س٣٨ . ١١٠ . ٦٤٥
* نقض ١٩٧٠/٤/٦ . س٢١ . ١٣١ . ٢٥٥٢

وصحيفة الدعوى ١٩٩٨/١٠١١ التى هى شكوى ، . مقدمة الى نيابة قصر النيل . وفى الميعاد . لرفع الدعوى المباشرة ، . ٠٠ وهذه الشكوى المقدمة فى الميعاد والتعبرت بها صاحبتها . وفى الميعاد . عن رغبتها فى عدم التنازل عن الجريمة الواقعة عليها وفى اتخاذ الأجراءات القانونية عنها . ٠٠ هذه الشكوى قد حفظت حق المجنى عليها من السقوط ، . مما لايجوز معه القول بأن الدعوى ١٩٩٨/١٠٤٦٠ قد سقط حق المجنى عليها فى رفعها ٠

فللمجنى عليها ، . طالما لم تنقض الدعوى الجنائية بالتقادم الثلاثى ، . حق رفع أى دعوى مباشرة بواقعة الجريمة ضد الجانى دون أن تحاجى بالسقوط مادامت قد تقدمت بشكوى خلال مدة الثلاثة أشهر من تاريخ علمها بالجريمة وبمرتكبها ٠

والمجنى عليها ، . قد تقدمت بشكواها فعلاً ، . وإلى نيابة قصر النيل ، . وفى الميعاد ، . وقبل السقوط ، . وذلك بصحيفة الدعوى ١٩٩٨/١٠١١ فهذه الصحيفة هى شكوى ، . وهى شكوى مقدمة وفى الميعاد إلى نيابة قصر النيل ولا ينسلخ عنها كونها شكوى عدم قبول الدعوى الجنائية المرفوعة بها ، . بل هى تبقى منتجة فى الدعوى المدنية التى لا تشملها حصانة ، . وتبقى كشكوى منتجة لأثرها فى حفظ حق الشاكية وإلى أن تنقضى الدعوى الجنائية بالتقادم الثلاثى ٠

إن القانون لم يشترط شكلا خاصا للشكوى ، . بل ولم يشترط ان تكون كتابة، . فيصح وبصريح نص المادة /٣ أ٠ج أن تكون الشكوى شفهية ، . يستوى أن تقدم إلى النيابة لعامة أو إلى أحد من مأمورى الضبط القضائى ، . ورفع دعوى مباشرة من المجنى عليها هو بمثابة شكوى مقدمة إلى جهة مختصة ٠

* د٠ محمود مصطفى ٠ الأجراءات ٠ ط١٢ . ١٩٨٨ . رقم ٥٧ . ص٨٧
* نقض ١٩٥٦/٢/٦ . س٧ . ٤٧ . ١٣٨
* نقض ١٩٧٠/٤/٦ . س٢١ . ١٣١ . ٥٥٢
* نقض ١٩٧٦/٣/٢٩ . س٢٧ . ٧٩ . ٣٦٩
* نقض ١٩٧٩/٣/١٢ . س٣٠ . ٧٠ . ٣٣٨
* نقض ١٩٨٠/٤/٢١ . س ٣١. ١٠٣ . ٥٤٤
* نقض ١٩٨٧/٤/٢٦ . س٣٨ . ١١٠ . ٦٤٥

* **<u>يقول الأستاذ العميد الدكتور محمود نجيب حسنى : .</u>**

" الشكوى . هى تعبير المجنى عليه عن إرادته فى أن تتخذ الأجراءات الجنائية

الناشئة عن الجريمة ، . ويعنى ذلك أن جوهر الشكوى أنها إرادة ، . وهى إرادة متجهة إلى إنتاج هذه الآثار "

* د٠ محمود نجيب حسنى . الأجراءات . ط ٢ . ١٩٨٨ . رقم/١١٣ . ص ١١٥/١١٤

ويضيف الدكتور محمود نجيب حسنى ، . المرجع السابق رقم/١٢٥ ص ١٢٦ ، . أن الشارع لم يحدد شكلا معينا للشكوى ، . فأجاز أن تكون شفوية أو كتابية (م/٣ أ٠ج) وتطلب تقديم الشكوى إلى النيابة العامة أو أحد مأمورى الضبط القضائى . لايعنى إشتراط أن تقدم الشكوى الى عضو النيابة العامة المختص بالجريمة ، فمبدأ عدم جواز تجزئة النيابة العامة . والكلام للدكتور حسنى . يجعل الشكوى التى تقدم الى أى عضو للنيابة مقبولة شكلا ٠ وإذا أقام المجنى عليه دعواه المدنية أمام القضاء الجنائى أعتبر ذلك بمثابة شكوى "

* د٠ محمود نجيب حسنى . المرجع السابق . رقم /١٢٥ . ص ١٢٦
وأحكام محكمة النقض بحاشية /١ ص ١٢٦ ٠

* أيضا د/ أحمد فتحى سرور . الوسيط فىالأجراءات . ج١ . ط ١٩٧.
مطبعة جامعة القاهرة . رقم/١٠٤ ص١٨٣وما بعدها ٠

* أحكام النقض سالفة الذكر ص ٧ ٠

ومتى كان ماتقدم ، . وكانت الدعوى ١٩٩٨/١٠٤٦٠ ، . قد سبقتها شكوى تضمنتها صحيفة الدعوى ١٩٩٨/١٠١١ التى قدمت فى الميعاد إلى نيابة قصر النيل ، . فإن المجنى عليها تكون قد عبرت عن إرادتها فى الميعاد بتقديم تلك الشكوى فى الميعاد ، . ومن حقها ولها طالما لم تنقض الدعوى الجنائية بالتقادم الثلاثى أن ترفع بواقعة الجريمة دعوى مباشرة وهو ما فعلته بصحيفة الدعوى ١٩٩٨/١٠٤٦٠ ، . ومن ثم يكون قضاء الحكم المستأنف بعدم قبولها لرفعها بعد الميعاد قد خالف صحيح الواقع والقانون ٠

<u>ثانيا : إلغاء ما قضى به الحكم المستأنف</u>

<u>من عدم قبول الدعوى ١٩٩٨/١٠٤٦٠</u>

<u>يستوجب اعادة الدعوى الى محكمة أول درجة</u>

<u>للحكم فيها مجددا حتى لاتفوت على الخصوم درجة</u>

<u>من درجات التقاضى</u>

* **<u>وعلى ذلك نصت المادة / ٤١٩ أ٠ج ، . فقالت : .</u>**

" إذا حكمت محكمة أول درجة فى الموضوع ورأت المحكمة الأستئنافية أن هناك بطلانا فى الأجراءات أو فى الحكم تصحح البطلان وتحكم فى الدعوى ٠

" أما أذا حكمت بعدم الأختصاص أو بقبول دفع فرعى يترتب عليه منع السير فى الدعوى ، وحكمت لمحكمة الاستئنافية بإلغاء الحكم وبأختصاص المحكمة أو برفض الدفع الفرعى وبنظر الدعوى يجب عليها أن تعيد القضية لمحكمة أول درجة للحكم فى موضوعها ٠ "

* **<u>وقضت محكمة النقض بأنه</u>** :

" الحكم الأبتدائى بعدم قبول الدعوى المدنية يوجب على المحكمة الأستئنافية عند الغائه اعادة الدعوى الى محكمة الدرجة الأولى للفصل فى موضوعها حتى لاتفوت على المتهم أحدى درجتى التقاضى "

* نقض ١٩٧٦/٢/٢ . س ٢٧ . ٣٠ . ١٥٢

" على المحكمة الأستئنافية أن تقضى بالغاء حكم محكمة أول درجة الذى قضى خطأ بعدم جواز نظر الدعوى لرفعها من غير ذى صفة وأن تقضى برفض الدفع بعدم قبول الدعوى وأعادة القضية لمحكمة أول درجة للفصل فى الموضوع حتى لاتفوت على المتهم أحدى درجتى التقاضى " ٠

* نقض ١٩٧٢/١٢/١٧ .س ٢٣ . ٣٠٩ . ١٣٧٤

" قضاء محكمة أول درجة بعدم قبول الدعوى يمنعها من السير فيها والغاء هذا القضاء من المحكمة الإستئنافية يوجب اعادتها الى محكمة الدرجة الأولى للفصل فى موضوعها ، ومخالفة ذلك والتصدى لموضوع الدعوى هو خطأ فى القانون يوجب نقض الحكم واعادة القضية لمحكمة الدرجة الأولى للفصل فى موضوعها ٠

* نقض ١٩٧٠/٢/٢٢ . س٢١. ٦٦ . ٢٦٩

* نقض ١٩٧٠/٤/٥ . س٢١ . ١٢٣ . ٥١٠

" متى كان يبين من الأطلاع على أوراق الدعوى أن الطاعن تمسك أمام المحكمة الأستئنافية بما قضى به الحكم الأبتدائى من عدم قبول الدعوى المباشرة وكان الحكم المطعون فيه قد ألغى الحكم الأبتدائى وقضى بقبول الدعوى ، فأنه كان يتعين على المحكمة الاستئنافية أن تعيد القضية لمحكمة أول درجة لتحكم فى موضوعها تطبيقا للمادة ٤١٩ اجراءات جنائية ، لا أن تتعرض للموضوع وتفصل فيه وذلك حتى لا تحرم الطاعن من الأنتفاع بأحدى درجتى التقاضى " ٠

* نقض ١٩٥٣/٦/٢٣ . س ٤ . ٣٦٠ . ١٠١٦

ثالثاً : خطأ الحكم المستانف فى قضائه بتبرئه المطعون ضده الثانى بدعوى خلو الأوراق من فعل يمكن إسناده إليه (؟!)
مخالفاً بذلك الثابت بمستندات حافظتى المدعية بالحق المدنى المؤرختين ١٩٩٨/٣/٢٨

أورد الحكم المتأنف تسبيباً للقضاء ببراءة المتهم الثانى . أورد فى مدوناته (ص/٤) ما نصه : .

" وحيث أن المتهم الثانى ، ولما كانت الأوراق خلت من فعل ممكن إسناده إليه ، إذ لا ينال من ذلك أنه رئيس التحرير التنفيذى فإنه لم يقم بفعل مباشر ضد المدعية بالحق المدنى يوجب عقابه (؟!) الأمر الذى تنتفى معه أركان الجريمة قبله وتقضى معه المحكمة ببراءته عملاً بالمادة / ٣٠٤ إجراءات "

هكذا قال الحكم ، . ولم يتفطن الحكم المستأنف إلى أن المدعية بالحق المدنى قدمت بحافظة مستنداتها المؤرخة ١٩٩٨/٣/٢٨ (المستند / ٣) العدد ١٤٧ . س ٣ الصادر بتاريخ ١٩٩٧/١٠/٢٨ منشور فى الصفحة الأخيرة منه مقاله بعنوان جانبى " تساؤلات يكتبها ...." (المتهم الثانى) إلى جانب صورة شخصية له ، . وفى اعلى الصفحة بالبنط العريض : .

" يا تليفزيون يا : إن لم تستح فأفعل ما شئت " !

" لمصلحة من يدافع التليفزيون عن المطربة السكرانه " ٠

وتحت هذا العنوان كتب المتهم الثانى . المعلن إسمه وصورته على المكتوب . عبارات فيها من الغمز واللمز إن لم تستح فأفعل ما شئت " (؟!) ، وتحت هذا العنوان كتب عبارات فيها من الغمز واللمز والتلميح والتصريح ما يوحى ويحمل الناس على الإعتقاد بصدق ما كتب فى حق الطالبة : . " ألا تدل تصرفات .... غير المسئولة فى هذا الإحتفال على أنها كانت فى حالة غير طبيعية " . وتحت عنوان مانشيت يصفها بأنها " المطربة السكرانه "

ثم أضاف : .

" إذا كان الهدف الرئيسى من إستضافة .... هو الرد على ما نشرته ....مما سبق الإشارة إلية أو الرد على ما ذكرته عنها الجريدة حول علاقاتها المشبوهة !! أو سبها لشعب ..... والشريط الجنسى " ٠ " وأخيراً لمصلحة من يدافع التليفزيون عن المطربة السكرانة " (؟!) ٠

فليس صحيحاً إذن ما تخيله وتوهمه الحكم المستأنف من أن الأوراق خالية من فعل مسند إلى المتهم الثانى ، . وإنما الصحيح أن الحكم المستأنف لم يحط بالأوراق ، . ولم يطالع مطالعة جدية أعداد جريدة ....المقدمة بحوافظ مستندات المجنى عليها ، . وهو لو طالعها وتفطن إليها لأدرك أن المتهم الثانى الذى أبرأه . صاحب دور أساسى

وشخصى وأنه . شخصياً . سب وقذف فى حق المجنى عليها فى مقال مكتوب بإسمه ومدبج بصورته ، . الأمر الذى يستوجب القضاء بإدانته وعقابه ٠

وغنى عن البيان أن الحكم (الخاطئ) ببراءة المتهم الثانى ، على غير سند ولا أساس وخلافاً للثابت بالأوراق ، . لا يحول بين المحكمة الإستئنافية وبين ان تعرض بالبحث لعناصر الجريمة المسندة إليه بما فيها ركن الخطأ المتمثل فى الفعل الجنائى ٠

* **<u>وبذلك قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها فقالت :</u>** .

" للمحكمة الأستئنافية وهى تفصل فى الأستئناف المرفوع من المدعية بالحقوق المدنية فيما يتعلق بحقوقها المدنية أن تتعرض لواقعة الدعوى وأن تناقشها بكامل حريتها كما لوكانت مطروحة أمام محكمة أول درجة ، مادامت المدعية بالحقوق المدنية قد أستمرت فى السير فى دعواها المدنية المؤسسة على ذات الواقعة ، ولا يؤثر فى هذا الأمر كون الحكم الصادر فى الدعوى الجنائية قد أصبح نهائيا وحائزا لقوة الشىء المحكوم فيه ، إذ لايكون ملزما للمحكمة وهى تفصل فى الأستئناف المرفوع عن هذه الدعوى المدنية وحدها ، ذلك أن الدعويين وإن كانتا ناشئتين عن سبب واحد لأن الموضوع فى إحداهما يختلف عنه فى الآخرى ، مما لايمكن معه التمسك بحجية الحكم الجنائى ٠ كما أن من المقرر كذلك أن الحكم بالتعويض غير مرتبط حتما بالعقوبة ويجوز الحكم به حتى فى حالة القضاء بالبراءة عند توافر شروط ذلك "٠

* نقض ١٩٨٤/٤/١٦ . س٣٥ . ٩٤ . ٤٢٥

* نقض ١٩٧٨/٥/٢٨ . س ٢٩ . ١٠٠ . ٥٣٣

* " من المقرر أن طرح الدعوى المدنية وحدها أمام المحكمة الأستئنافية لايمنع هذه المحكمة من أن تعرض لبحث عناصر الجريمة من حيث توافر أركانها وثبوت الفعل المكون لها فى حق المتهم وتقرير التعويض المترتب على ذلك ، ومن ثم فأنه لم يكن هناك ثمة وجه لآصرار الدفاع على طلب تأجيل الدعوى لنظر إستئناف الطاعن مع إستئناف

المتهم طالما أن من شأن نظر إستئنافه إعادة نظر موضوع الدعوى المدنية من جديد بكافة عناصرها بما فيها ركن الخطأ المتمثل فى الفعل الجنائى المسند الى المتهم ، فلا تثريب على المحكمة أن هى أطرحت هذا الطلب لإنتفاء مايبرره " ٠

* نقض ١٩٧٨/٣/٢٠ . س ٢٩ . ٥٩ . ٣١٥

" حق المدعى بالحق المدنى فى استئناف الحكم فى الدعوى المدنية حق مستقل عن حق النيابة العامة والمتهم ، ومتى رفع استئنافه كان على المحكمة الاستئنافية أن تعرض لبحث عناصر الجريمة من حيث توافر أركانها وثبوت الفعل المكون لها فى حق المتهم من جهة وقوعه وصحة نسبته اليه لترتب على ذلك آثاره القانونية غير مقيدة فى ذلك بقضاء محكمة أول درجة ، ولا يمنع هذا كون الحكم الصادر فى الدعوى الجنائية قد حاز قوة الأمر المقضى لأن الدعويين الجنائية والمدنية وان كانتا ناشئتين عن سبب واحد الا ان الموضوع فى كل منهما يختلف عنه فى الاخرى مما لايمكن معه التمسك بحجية الحكم النهائى " .

* نقض ١٩٧٧/٥/٢٩ . س ٢٨ . ١٣٧ . ٦٥١

* نقض ١٩٦٨/١١/١٨ . س ١٩ . ١٩٩ . ٨٤٤

* **<u>وقضت محكمة النقض بأن</u>** : .

" استئناف المدعى المدنى يعيد طرح الواقعة بوصفها منشأ العمل الضار المؤثم قانونا على محكمة الدرجة الثانية التى يتعين عليها أن تمحص الواقعة المطروحة امامها بجميع كيوفها و أوصافها وأن تطبق عليها نصوص القانون تطبيقا صحيحا ، وكل ما عليها الا توجه افعالا جديدة للمتهم " ٠

* نقض ١٩٦١/١١/١٤ . س ١٢ . ١٨٥ . ٩١٢

***   وقضت محكمة النقض بأنه :**

" حق الأستئناف المقرر للمدعى المدنى هو حق مستقل عن حق النيابة العامة والمتهم . فعلى المحكمة الاستئنافية بناء على استئناف ذلك المدعى أن تبحث أركان الجريمة وثبوت الفعل المكون لها فى حق المتهم . بغير أن يكون حكمها هى نفسها الصادر فى الدعوى الجنائية حائلا دون ذلك . لأن الدعويين الجنائية والمدنية وان نشأتا عن سبب واحد إلاً أن الموضوع فى كليهما مختلف مما لا يسيغ التمسك بقوة الأمر المقضى . والا لتعطل حق الاستئناف المقرر للمدعى بالحقوق المدنية ولبطلت وظيفة محكمة الجنح المستأنفة فى شأنه " .

* نقض ١٩٧٥/٣/٢٤ . س ٢٦ . ٦٥ . ٢٨٠

" للمدعى بالحقوق المدنية أن يستأنف الحكم الصادر برفض الدعوى المدنية ولو كان قد قضى ببراءة المتهم ولم تستأنف النيابة ٠ ومتى رفع إستئنافه كان على المحكمة الإستئنافية بمقتضى القانون أن تعرض للفصل فى موضوع الدعوى من جهة وقوعه وصحة نسبته الى المدعى عليهم لترتب على ذلك آثاره القانونية ٠ ولايمنعها من هذا كون الحكم الصادر فى الدعوى العمومية قد أصبح نهائيا ، لأن الدعويين وأن كانتا ناشئتين عن سبب واحد الا أن الموضوع فى كل منهما يختلف عنه فى الأخرى مما لايمكن معه التمسك بحجية الحكم النهائى " ٠

* نقض ١٩٥١/١٠/٢٢ . س٣ . ٤٠ . ٩٧

" أن القانون إذ خول المدعى بالحقوق المدنية أن يستأنف حكم محكمة أول درجة فيما يتعلق بحقوقه المدنية قد قصد الى تخويل المحكمة الأستئنافية وهى تفصل فى هذا الأستئناف أن تتعرض لواقعة الدعوى وتناقشها بكامل حريتها كما كانت مطروحة أمام محكمة أول درجة مما مقتضاه أن تتصدى لتلك الواقعة وتفصل فيها من حيث توافر أركان الجريمة وثبوتها فى حق المستأنف عليه ما دامت الدعويان المدنية والجنائية كانتا مرفوعتين معا أمام محكمة أول درجة ومادام المدعى بالحقوق المدنية قد أستمر فى السير فى دعواه المدنية المؤسسة على ذات الواقعة "٠

* نقض ١٩٥١/١/١ . س٢ . ١٧٠ . ٤٥٢

" من واجب المحكمة الأستئنافية وهى تنظر فى الأستئناف أمامها عن الدعوى المدنية المحكوم فيها إبتدائيا بالرفض مع براءة المتهم أن تقدر ثبوت الواقعة المطروحة أمامها سواء أكانت المحكمة الأبتدائية قد عرضت لها أم لم تكن ، بل أن من واجبها أن تتحرى ما فات المحكمة الأبتدائية وتعرض له فلعل أن يكون له أثر فى قضائها " ٠

* نقض ١٩٤٩/٣/٢ . مجموعة القواعد القانونية (عمر) . ج ٧ . ٨٢٩ . ٧٨٣

لما تقـــدم

ولما ورد بصحيفتى الدعويين المضمومتين ١٠١١ ، ١٩٩٨/١٠٤٦٠ ٠

وبمذكرتينا وحوافظ مستنداتنا لمحكمة أول درجة ٠

وبحافظتنا للمحكمة الإستئنافية التى أعدنا فيها تقديم العدد المنطوى على سب وقذف المتهم الثانى فى حق المجنى عليها المدعية بالحق المدنى ٠

ولما ورد بهذه المذكرة ٠

تطلب المجنى عليها المدعية بالحق المدنى : .

الحكم بقبول الإستئناف شكلاً ٠

وفى الموضوع : .

أولاً : بإلغاء ما قضى به الحكم المستأنف من عدم قبول الدعوى رقم ١٩٩٨/١٠٤٦٠ .

وبقبولها ، . وبإعادة الدعوى إلى محكمة اول درجة للحكم فى موضوع تلك الدعوى ٠

ثانياً : بإلغاء ما قضى به الحكم المستأنف من براءة ورفض الدعوى المدنية المرفوعة على المتهم الثانى ، . وبقبولها ، والحكم بإلزام المتهم الثانى بأن يؤدى للمجنى عليها المدعية بالحق المدنى مبلغ ٥٠١ جم على سبيل التعويض المؤقت وال.....وفات ومقابل أتعاب المحاماه عن الدرجتين ٠ . وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك ٠

"

(إنتهى)

إلاً أن الحكم المطعون لم يُشر إلى هذا الدفاع لا إيراداً ولا رداً ، . مع أنه دفاع جوهرى جدى ، له أصله الثابت بالأوراق ، ويترتب على ثبوت صحته . وهو صحيح . تغيير وجه الرأى فى الدعوى ، . مما يُعيب الحكم بالقصور ويستوجب نقضه ٠

ثانيا : الخطأ فى تطبيق القانون ٠

ذلك أنه بمطالعة مدونات أسباب الحكم المطعون فيه الصادر من المحكمة الإستئنافية يتبين أن المحكمة أقامت قضاءها بعدم قبول الدعوى الجنائية والمدنية ضد المطعون ضده الأول استناداً إلى أن علم المجنى عليها بالجرائم موضوع الجنحتين المذكورتين قد تم بصدور العدد (١٤٩) من جريدة ....وذلك بتاريخ ١٩٩٧/١٠/٢١ . وتعاقبت حتى ١٩٩٧/١١/١١ ، . وقد أقامت دعواها بطريق الجنحة المباشرة وهى تعد من سمات الشكوى بتاريخ ١٩٩٨/١٠/١٢ أى بعد أكثر من ثلاثة أشهر المنصوص عليها قانوناً فى المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية مما يتعين معه والحال كذلك القضاء بانقضاء الدعوى ٠

وتلك الأسباب شابها الخطأ فى تطبيق القانون فضلاً عن القصور فى التسبيب لأن المحكمة الإستئنافية لم تفطن إلى أن الطاعنة أقامت الجنحة رقم ١٠١١ لسنة ١٩٩٨ جنح

قصرالنيل ضد المطعون ضده الأول وباقى المطعون ضدهم خلال ثلاثة أشهر من تاريخ علمها بجرائم القذف والسب العلنى الواقعة منهم والمنسوبة إليهم ٠

وتلك الصحيفة هى قرين الشكوى بل أقوى أثراً منها إذ تضمنت شكواها ضدهم ، . ويترتب عليها تحريك الدعوى الجنائية ضدهم استعمالاً لحقها المقرر قانوناً فى تحريك دعواها بالطريق المباشر والمنصوص عليه فى المادة / ٢٣٢ إجراءات جنائية ٠

وقد ساوى الشارع بين رفع الدعوى الجنائية وتحريكها بالطريق المباشر من قبل المجنى عليها كمدعية بالحق المدنى وبين شكواها ٠

إذ يعتبر الإجراء الأول من جانبها متضمنا شكواها فى الحالات التى تلزم تقديم الشكوى لكى تتحرك تلك الدعوى ، . ولايمكن بحال القول بأن الشكوى تختلف عن تحريك الدعوى بالطريق المباشر من جانب المدعى المدنى وهى المجنى عليها ٠

وقد عبرت عن ذلك محكمة النقض بقولها إن الإدعاء المباشر يعد بمثابة الشكوى وإذ تقدمت الطاعنة بشكواها ولجأت إلى القضاء مباشرة وأقامت الدعوى ١٠١١ لسنة ٩٨ جنح قصر النيل ضد المطعون ضدهم استعمالاً لحقها المشروع قانوناً . فإن ذلك يعنى أنها تقدمت بالشكوى إلى السلطة القضائية المختصة وأفصحت عن شكواها التى استلزمها القانون لتحريك الدعوى الجنائية عن جرائم القذف والسب ضد الجناه المتهمين بارتكاب تلك الجرائم ، . وبقى بعد ذلك دور النيابة العامة وهى سلطة الإتهام فى استعمال الدعوى الجنائية ومباشرتها أمام القضاء

وإذ كانت تلك الشكوى مقدمة فى الميعاد المحدد وهو مالا يمارى فيه أحد . وسلمت به المحكمة كذلك فى حكمها المطعون فيها . ومن ثم فقد قامت الطاعنة بدورها كاملاً فى هذا الشأن ، ولا يمكن أن ينسب إليها أى تقاعس أو تقصير فى تقديم شكواها إلى إحدى الجهات المختصة تعبيراً عن إرادتها فى اتخاذ إجراءات سير الدعوى الجنائية ضد المطعون ضدهم المنسوب إليهم ارتكاب تلك الجرائم ٠

وإذ قام هناك مانع دستورى يحول دون تحريك الدعوى الجنائية ضد المطعون ضده الأول بسبب عضويته بمجلس الشورى . فإن هذه العضوية لا تجرد الطاعنة من حقها فى الشكوى عن الجرائم التى ارتكبها المطعون ضدهم فى حقها والتى تندرج تحت مانصت عليه المواد ٣٠٢ ، ٣٠٣ ، ٣٠٦ عقوبات ٠ وهى جرائم السب والقذف العلنى بواسطة الصحيفة المذكورة ٠

ولا تتحمل الطاعنة كذلك وزر تقاعس السلطة المختصة فى إصدار الإذن بالسير فى الإجراءات ضد المطعون ضده الأول بعد رفع حصانة مجلس الشورى عنه ، . إذ لم يصدر ذلك الإذن إلاّ بعد مضى الثلاثة أشهر المنصوص عليها فى المادة الثالثة إجراءات جنائية ٠

كما أن تأخير استصدار ذلك الإذن بالسير فى الإجراءات ضد المطعون ضده الأول لا يفقد صحيفة دعوى الجنحة المباشرة رقم ١٠١١ لسنة ١٩٩٨ قصر النيل أثرها الحال والمباشر الذى وقع فعلاً منذ لحظة تقديمها لقلم كتاب المحكمة المختصة فسعت بذلك شكواها إلى القضاء وأصبحت مطروحة عليه منذ تلك اللحظة منتجة لآثارها القانونية فى ترتيب رفع ذلك القيد المعلق على شرط تقديمها للسلطات المختصة فى الميعاد المحدد ، . وإذ تحقق هذا الشرط بتقديم الشكوى المذكورة فى صورة صحيفة الجنحة المباشرة السالف الذكر ، . وإذ زال المانع الدستورى من تحريك الدعوى الجنائية ضد المطعون ضده الأول بصدور إذن المجلس التشريعى الذى ينتمى إلى عضويته . ومن ثم فإن كافة القيود التى تحول دون قبول تلك الدعوبضده تكون قد زالت تماماً وأصبحت لاوجود لها بما يتعين معه قبول الدعويين الجنائية والمدنية معاً ٠

بيد أن المحكمة الإستئنافية ومن قبلها محكمة أول درجة أهدرت كلية صحيفة دعوى الجنحة المباشرة السالفة الذكر ولم تعتد بها كشكوى من المجنى عليها (الطاعنة) ضد المطعون ضده الأول وباقى المتهمين ، . واعتقدت كل منهما أن الشكوى وصحيفة الجنحة المباشرة مختلفتان وأن أثر صحيفة الجنحة المباشرة المقيدة برقم ١٠١١/ ١٩٩٨ قصر

النيل قد زال وانتهى بصدور الحكم بعدم قبول تلك الدعوى لتحريكها بالطريق المباشر قبل صدور إذن مجلس الشورى باتخاذ الإجراءات القانونية ضد المطعون ضده الأول ٠

وأن صحيفة الجنحة المباشرة رقم ١٠٤٦٠ لسنة ١٩٩٨ قصر النيل قدمت بعد مضى ثلاث أشهر على تاريخ علم الطاعنة بوقائع القذف والسب المنسوبة إليه . وخلصت المحكمة من ذلك إلى أن الدعوى الجنائية تكون غير مقبوله فى الحالتين ٠

لأن الأولى تحركت قبل صدور الإذن برفع الحصانة عن المطعون ضده الأول وهو من أعضاء مجلس الشورى ، . ولأن الثانية قدمت الشكوى عنها فى صورة صحيفة الجنحة المباشرة بعد مضى الثلاثة أشهر المنصوص عليها فى المادة الثالثه إجراءات جنائية ، . وفات المحكمة الإستئنافية ومن قبلها محكمة أول درجة أن صحيفة الجنحة المباشرة الأولى رقم ١٠١١لسنة ١٩٩٨ قصر النيل والمعلنة للمتهمين خلال المدة القانونية ، . وقبل انقضائها ، . تعد بمثابة شكوى ضدهم والتى استلزمها القانون فى المادة الثالثة اجراءات جنائية سالفة البيان ، . ومن ثم فإن الحكم الطعين يكون قد تردى فى عيب الخطأ فى تطبيق القانون الذى حجبه عن بحث موضوع الدعوى والفصل فيها ، . ولهذا كان قضاؤه بعدم القبول فى غير محله خليقاً بالنقض ٠

وقد أصاب دفاع الطاعنة فى مذكرته عندما خلص إلى أن صحيفة دعوى الجنحة المباشرة رقم ١٠١١ لسنة ٩٨ قصر النيل تعد بمثابة شكوى من المجنى عليها ضد المطعون ضده الأول وباقى المطعون ضدهم وأنها أنتجت أثرها ولازالت تنتجه باعتبارها من إجراءات المحاكمة ومن بين هذه الآثار زوال القيد على تحريك الدعوى الجنائية ضد المذكورين على تقدير بأن الجرائم المسندة إليهم مما تحتاج إلى شكوى لتحريك الدعوى الجنائية عنها ولأن صحيفة الدعوى المعلنة تعد ولاشك من إجراءات المحاكمة التى سعت بها الطاعنة إلى ساحة القضاء من أجل إستصدار حكم ضد المتهمين فاصل فى الموضوع وانها والحال كذلك تعد والشكوى سواء ، . وأن صحيفة الدعوى سالفة الذكر تنتج آثارها القانونية بغض النظر عن أى إعتبار آخر، . وهذا ما يتفق وأحكام القانون حيث يترتب على

إعلان صحيفة الدعوى الجنائية للمتهم قطع مدة التقادم ، . ولو قدمت الصحيفة إلى محكمة غير مختصة ، بل ولو رفعت ممن لا يملك رفعها قانونا ٠

ومن المقرر فى هذا الصدد أن إصدار حكم بعدم الإختصاص او عدم القبول ، . لا يفقد صحيفة الدعوى صلاحيتها بقطع مدة تقادم الدعوى الجنائية بل يترتب عليها هذا الأثر رغم صدور ذلك الحكم ٠

* نقض ١٩٧٧/١٢/٧ . س ٢١ . ص ١١٨٢ . رقم ٢٨٧

وترتيبا على ما تقدم فإن منطق الحكم المطعون فيه الذى جرد تلك الصحيفة من اثرها القانونى السالف الذكر وأهدر طبيعتها كشكوى تكفى لزوال القيد على تحريك الدعوى الجنائية ضد المطعون ضدهم والمنصوص عليه فى المادة الثالثة إجراءات جنائية . يكون فى غير محله وأصابة العوج والخطأ ٠

وقضت محكمة النقض بذلك وقالت . لو رفعت الدعوى على خلاف ما تقضى به المادتان ٦٣ ، ٢٣٢ إجراءات جنائية فإن كافة الإجراءات التى اتخذت فى شأنها وكذا الحكم الصادر فيها بعدم قبولها لرفعها من غير ذى صفة حتى ولو كان كل منهما صحيح فى ذاته . فلا مراء أنه قاطع للتقادم ٠

* نقض ١٦ / ٤ / ١٩٧٣ . س ٢٤ . رقم ١٠٧ . ص ١١٦

* نقض ٢٤ / ٦ /١٩٧٣ . س ٢٤ . ص ٧٦٥ . رقم ١٥٩

ويستخلص من ذلك جميعه أن صحيفة دعوى الجنحة رقم ١٠١١ س ١٩٩٨ تُعد ولا شك شكوى من المجنى عليها (الطاعنه) ضد المتهمين جميعاً لإرتكابهم الجرائم المنصوص عليها فى المادة ٣٠٢ عقوبات وما بعدها وأن تلك الصحيفة تنتج أثرها القانونى فى زوال القيد على تحريك الدعوى الجنائية عن تلك الجرائم التى يتوقف تحريكها على شكوى منها ، . رغم الحكم الصادر فى الدعوى المذكورة لعدم قبولها لأمرين : .

١ . أن هذا الحكم لم يفصل فى الموضوع وليس منهياً للخصومة وبالتالى فلا يحوز قوة الأمر المقضى

٢ . أن الحكم الصادر بعدم القبول السالف الذكر لا يُهدر الأثر القانونى الذى أحدثته صحيفة الدعوى المشار إليها ومنها قطع مدة تقادم الدعوى الجنائية . ومن باب أولى إعتبارها بمثابة الشكوى اللازم تقديمها لتحريك الدعوى الجنائية عن تلك الجرائم ٠

وجدير بالذكر أن الحكم فى الجنحة ١٠١١ لسنة ١٩٩٨ قصر النيل بعدم قبول الدعوى الجنائية ضد المطعون ضده الأول لتمتعه بالحصانة ، . هو قضاء لم يفصل فى موضوع الدعوى سالفة الذكر ، . وبالتالى فلا يحوز الحجية أو القوة المنصوص عليها فى المادة ٤٥٤ إجراءات جنائية ٠

لأن تلك القوة لا تتمتع بها إلاً الأحكام النهائية الفاصلة فى موضوع الدعوى ، . وليس من بينها الحكم الصادر بعدم القبول لعدم صدور إذن مجلس الشورى للسير فى محاكمة المطعون ضده الأول ٠

وعلى ذلك فإنه بصدور هذا الإذن والموافقة على رفع الحصانة عنه قد زال ذلك المانع ولا يوجد ما يحول دون القضاء بقبول الدعوى المذكورة إذ ظلت صحيفة دعواها مُنتجة لكافة أثارها القانونية ومنها إستيفاء شرط الشكوى المنصوص عليه فى المادة الثالثة إجراءات السالفة الذكر خلال المدة القانونية وهى ثلاثة أشهر من تاريخ العلم بالجريمة ومرتكبيها ٠

ولا محل فى هذا الصدد للقول بأن مدة الثلاثة أشهر فى المادة الثالثة إجراءات جنائية واللازمة لتقديم الشكوى خلالها وإلا كانت الدعوى الجنائية غير مقبولة . هى من مدد السقوط التى لا تقبل الوقف أو الإنقطاع لأنه من المقرر قانوناً أن مدة السقوط التى لا تقبل الوقف أو الإنقطاع لا تبدأ إلاً حيث يكون المدعى أو المجنى عليه هو السبب فى عدم تقديم الشكوى من خلال تلك الفترة ويظل إمتناعه قائماً حتى إنقضاءها ٠

وواضح مما تقدم وما أثبته الحكم المطعون فيه أن الطاعنة بادرت بتقديم شكواها

فور علمها بالوقائع المُسندة للمطعون ضدهم والتى تتضمن القذف والسب فى حقها منذ بدايتها وكان ذلك فى صورة صحيفة الدعوى فى الجنحة ١٠١١ لسنة ١٩٩٨ قصر النيل والتى تُعد بمثابة الشكوى كما سلف البيان فقامت بذلك بواجبها الذى إستلزمه القانون لتحريك الدعوى الجنائية ضد المتهمين بالجرائم سالفة الذكر ٠

وإنما يرجع عدم السير فيها إلى تأخير صدور الإذن من .... بالسير فى الإجراءات فى مواجهة المطعون ضده الأول عن الجرائم المشار إليها وعدم صدور ذلك الإذن إلاً فى وقت لاحق لإنقضاء تلك المدة ٠

وواضح كذلك أن المجنى عليها (الطاعنة) لا تملك أى سلطة على المجلس الموقر لإستصدار ذلك الإذن وبالتالى فإن المدة سالفة الذكر والمنصوص عليها فى المادة الثالثة إجراءات لا تسقط مهما طالت مدة رقودها بإعتبار أن هذا الرقود لا يرجع إلى سبب متعلق بالمجنى عليها ، . وإنما يستند كليةً إلى سبب آخر بعيد كل البعُد عنها ولا تملك هيمنة أو سيطرة عليه وهو صدور الإذن بالسير فى إجراءات محاكمة المطعون ضده الأول ، . وقضت بذلك محكمة النقض المدنية وقالت بأنه : لكى يتحقق السقوط يتعين ألاً يكون هناك نشاط فى الخصومة كما يتعين أن يكون ذلك راجعاً إلى فعل المدعى فإذا كان راجعاً إلى قلم الكتاب وحده فإنه لا يجوز الحكم بسقوط الخصومة إستناداً إلى المادة ١٣٤ مرافعات لأن عدم السير فى الدعوى لا يكون راجعاً إلى فعل المدعى أو إمتناعه ٠

* نقض مدنى ١٩٩٠/٢/٢٦ . طعن ١٢٠٩ لسنة ٥٤ق

وعلى ذلك فإن القاعدة العامة فى مدد السقوط سواء فى الإجراءات المدنية أو الجنائية تفترض إهمال المدعى أو شعور المجنى عليه فى الجرائم المتعلقة بشرفه وإعتباره والمنصوص عليها فى المادة الثالثة إجراءات ومنها جرائم السب والقذف . ومدة ملائمة تحريك الدعوى الجنائية عنها بإشتراط شكواه ٠

* نقض ١٩٤١/٥/١٩ . مجموعة جزء ٥ . ص ٤٧١ . رقم ٢٥٩

فإذا أثبت المدعى أنه لم يكن مهملاً فى عدم القيام بالنشاط الذى يقع عليه عبء القيام به إمتنع توقيع جزاء السقوط ٠

وقياساً على ذلك فإنه بالنسبة للمجنى عليها (الطاعنة) وقد أثبتت أنها قدمت شكواها عن الجرائم المُسندة للمطعون ضدهم ومن بينهم الأول بإعلانها صحيفة الجنحة المباشرة ١٠١١ لسنة ١٩٩٨ قصر النيل إليهم قبل إنقضاء المدة المنصوص عليها فى المادة الثالثة إجراءات جنائية وكان قد إستحال تحريك الدعوى الجنائية المذكورة فى مواجهة المطعون ضده الأول بسبب لا دخل لها فيه هو تمتعه بالحصانة النيابية بإعتباره عضواً .... ، . فإنه متى زال هذا المانع الأخير وصدر الإذن من المجلس الموقر بإستمرار السير فى محاكمته عن جرائم السب والقذف المُسندة إليه . فإن الدعوى الجنائية تستمر فى سيرها وتظل الإجراءات التى أُتخذت صحيحة ومنها صحيفة رفع الدعوى المباشرة المذكورة والتى أنتجت ولا زالت تُنتج أثارها ويكون الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر معيباً لخطئه فى القانون وتطبيقه مما أثر فى صحة إستدلاله وسلامة منطقه القضائى وأوجب نقضه ٠

<u>**وقضت محكمة النقض**</u> بأن سقوط الخصومة لا يترتب عليه سقوط الإجراءات الصادرة من الخصوم . ومن ثمَ فليس ما يمنع المحكمة . الأخذ بها فى دعوى أخرى قضى بسقوط الخصومة فيها ٠

* نقض مدنى ١٩٦٧/٣/٩ . س ١٨ . ص ٥٩٩
* نقض مدنى ١٩٦٤/٧/٧ . س ١٥ . ص ٩٤٧

وأخذاً بمنطق الحكم المطعون فيه فإن المحكمة الإستئنافية تكون قد حملت المجنى عليها بإلتزام لا وجه لتحميله إياها وأطاحت بصحيفة الجنحة المباشرة رقم ١٠١١ لسنة ١٩٩٨ والتى قدمتها وأعلنتها فى الميعاد المحدد وأهدرت كل أثر قانونى لتلك الصحيفة وإعتبارها شكوى مقدمة منها فى الميعاد المحدد المنصوص عليه فى المادة الثالثة إجراءات سالفة الذكر ، . ورتبت جزاء هو عدم قبول الدعوى لعدم تقديم الشكوى فى الميعاد القانونى

بما لا يتفق بأحكام القانون ، . ولم تفطن المحكمة إلى أن عدم السير فى إجراءات المحاكمة كان يرجع إلى سبب خارجى وبعيد عنها ولا سيطرة لها عليه ولهذا كان الحكم معيباً كما سلف البيان ٠

وليست الطاعنة إلى حاجة للإشارة إلى أن قواعد المرافعات المدنية سالفة الذكر تسرى كذلك على الإجراءات الجنائية بإعتبار أن قانون المرافعات هو القانون العام فى إجراات التقاضى عامةً وأنه عند خلو قانون الإجراءات الجنائية من نص خاص فإنه يتعين تطبيق قواعد قانون المرافعات المدنية بإعتباره أنه هو الأصل العام الذى يُنظم إجراءات التقاضى على إختلاف فروعها ٠

* نقض جنائى ١٩٦٢/٦/١٢ . س ١٣ . رقم ١٣٩ . ص ٥٠٥
* نقض جنائى ١٩٦٤/١٢/١ . س ١٥ . رقم ١٥٣. ص ٧٧٤

<u>ثالثاً</u> : <u>قصور آخر فى التسبيب وإخلال بحق الدفاع</u>

ذلك أن البين من مطالعة الحكم الإبتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أن المحكمة قضت ببراءة المطعون ضده الثانى (...............) بقالة أن الأوراق خلت من أى فعل جنائى يمكن إسناده إليه (؟!) ولا ينال من ذلك أنه رئيس التحرير التنفيذى لجريدة ....لأنه لم يقم بفعل مباشر ضد المدعية بالحقوق المدنية يوجب عقابه (؟!) الأمر الذى تنتفى معه أركان الجريمة ضده . وتقضى كذلك المحكمة ببراءته ورفض الدعوى المدنية ، . وهى أسباب قاصرة يشوبها الإجمال والغموض والإبهام ٠ إذ لم تعتد المحكمة ببحث موقف المطعون ضده الثانى من التهمة والأدلة القائمة ضده مع أنه كرئيس تنفيذى للجريدة المذكورة يتولى بحكم عمله السيطرة الفعلية على كل ما يُنشر بها ولا يمكن أن يُنشر أى خبر أو مقال بها إلاً بعد عرضه عليه وبإذنه . وهو ما يؤكد أنه عاون معاونة إيجابية فى هذا النشر وقام بدوره فى التخطيط للقذف فى حق المجنى عليها (الطاعنة) وسبها بأقذع الألفاظ ووصفها بأحط الصفات وأدناها ونسبة أمورا إليها لو صحت لجعلتها فى زمرة العاهرات اللائى لا يقمن وزناً للقيم والأخلاق . ورغم أنها من أسرة عريقة

عربية تتمسك بالقيم الرفيعة والأخلاق العالية التى ورثتها عن ذويها وأسلافها فى مسقط رأسها ولم تتخل عنها يوماً ما . هذا إلى أن متابعة النشر فى أعداد الصحيفة المذكورة على نحو ما سلف بيانه وتتابعه لا يُستخلص منه إلاً أن هناك إتفاقاً بين المتهمين الأربعة للإطاحة بسمعة الطاعنة والقضاء على مكانتها المرموقة فى المجتمع ال.....ى والعربى بعد أن ملكت أفئدة مستمعيها والمعجبين بفنها الرفيع بتسخير من منافسيها وراغبى الكيد لها والإنتقام منها ٠

ولم تُمحص المحكمة فى هذا الصدد الوقائع المطروحة عليها التمحيص الكافى والشامل ، . والذى يمكن إستخلاص ذلك الإتفاق المؤثم وتلك الخطة الجهنمية المدبرة بين المطعون ضدهم برئاسة المطعون ضده الأول لبلوغ هذه الغاية المؤثمة ، . خاصةً وأن الإتفاق وإن كانت لا توجد أدلة مادية تدل على إنعقاده بين المتهمين وتلاقى إرادتهم وتطابقها على إرتكاب الجريمة أو مظاهر خارجية ملموسة تقطع بثبوته على سبيل الجزم . إلاً انه يمكن إستخلاصه من الملابسات والظروف المحيطة بالواقعة بحيث تنبئ عن وجوده بين المتهمين المتعددين وتجزم بتوافره بينهم دون شك أو إحتمال . كما هو الحال فى الوقائع المطروحة التى لا يمكن أن تستنبط منها إلاً إنعقاد ذلك الإتفاق بين المتهمين جميعها للنيل من الطاعنه والقضاء أدبياً ومعنوياً على سمعتها وكرامتها وقد بلغوا مقصدهم وتحققت غاية كل منهم بعد أن قام كل بدوره وفق تلك الخطة المعدة سلفاً بإحكام وإتفاق منقطع النظير ٠

كما توافرت رابطة السببية بين أفعال المتهمين والمطعون ضده الثانى الرئيس التنفيذى للجريدة والقائم على إدارتها الفعلية بحيث ما كانت لتقع تلك الجرائم بواسطة الجريدة إلاً بتدخل إيجابى منه فكانت ثمرة ناضجة لتدخله ونشاطه ٠

ومن المقرر فى هذا الصدد أن المساهمة فى الجريمة بطريقى الإتفاق والمساعدة وإن كان يتم غالباً دون مظاهر خارجية أو اعمال مادية محسوسة يمكن الإستدلال بها عليه . إلاً أنه يكفى لثبوته ان تكون المحكمة قد إعتقدت حصوله من ظروف الدعوى وملابساتها ما دام إعتقادها تبرره الوقائع المطروحة عليها ٠

* نقض ١٩٧٢/٢/١٤ . طعن ١٦٠٠ /٤١ ق . س ٢٣ . ص ١٦١

والإتفاق على إرتكاب الجريمة لا يقتضى فى الواقع أكثر من تقابل إرادة المشتركين فيه وإتحاد نية أطرافه على إرتكاب الفعل المتفق عليه وهذه النية أمر داخلى لا يقع تحت الحواس ولا يظهر بعلامات خارجية ، . والقاضى الجنائى حر فى أن يستمد عقيدته من اى مصدر شاء وله إن لم يقم على الإشتراك دليل مباشر من إعتراف أو شهادة شهود أو غيره أن يستدل عليه بطريق الإستنتاج من القرائن التى تقوم لديه ما دام هذا الإستدلال سائغاً له من ظروف الدعوى ما يبرره كما أن له أن يستنتج حصوله من اى فعل لاحق للجريمة ٠

* نقض ١٩٧٤/٣/٣١ . س ٢٥ . ص ٣٤٨ . طعن ٤٤/٢٠٣ق
* نقض ١٩٦٩/٦/٢٣ . طعن ٣٩/٢٠٢٩ق

وقد إكتفت المحكمة عند القضاء ببراءة المطعون ضده الثانى بمجرد قولها إنه المدير التنفيذى للجريدة دون أن تبحث طبيعة عمله وتتبين تدخله المباشر فى النشر وحجبت المحكمة نفسها عن بحث ظروف الواقعة بأكملها والأسباب الخفية التى دعت إلى هذا التطاول المتدنى على الطاعنة وأهدرت الدلالات الواضحة على حدوث الإتفاق بين المتهمين على إرتكاب جرائم القذف فى حقها والتى تنبئ عنه الملابسات المطروحة للوهلة الأولى خاصة بعد ان تكرر النشر المجرم وتتابع فى عدة أعداد متتالية رغم الإستهجان الشديد الذى قوبل به النشر فى الدفعة الأولى من تنفيذ ذلك المخطط ٠

وهو ما يدل كذلك عن أن المحكمة لم تقضى فى الدعوى عن بصر كامل وبصيرة شاملة ولم تبذل اى قدر من الجدية فى التصدى للوقائع المطروحة ولم تبحثها بالقدر اللازم الذى يمكنها من التعرف على وجه الحق فيها . وتنكرت بذلك لمهام واجبات القاضى الجنائى الذى يسعى جاهداً لبلوغ الحقيقة سواء للقضاء بإدانة المتهم أو الحكم ببراءته . وإعتقدت خطأ أن المطعون ضده الثانى طالما انه لم يحرر مقالاً بنفسه من تلك المقالات التى هى محل التجريم ومن ثم فلا محل لمساءلته جنائيا عنها ٠

وفات المحكمة دوره الإيجابى فى نشر تلك الأخبار والمقالات مستغلاً فى ذلك عمله كرئيس تنفيذى للجريدة حيث لا يمكن نشر أى خبر أو مقال بها إلاً بموافقته وهو ما يقطع بأنه تداخل فى النشر تداخلاً مقصوداً بذاته وقصد المشاركة مع باقى المتهمين لتحقيق النتائج التى حدثت وتمت بأفعالهم جميعاً وبناء على قصدهم المشترك المجرم والمؤثم بعد أن إتجهوا وجهة واحدة فى تنفيذ تلك الجرائم . ولم تفطن المحكمة فى قضائها ببراءة المطعون ضده الثانى أنه ولئن كان لمحكمة الموضوع أن تقض بالبراءة متى تشككت فى صحة إسناد التهمة إلى المتهم أو لعدم كفاية أدلة الثبوت . غير أن ذلك مشروط أن يشتمل حكمها على ما يفيد انها محصت الدعوى واحاطت بظروفها وبأدلة الثبوت التى قام عليها الإتهام عن بصر وبصيرة وإلاً كان حكمها معيباً لقصوره ٠

* نقض ١٩٧٦/٦/٧ . س ٢٧ . ١٣٩ . ٦٢٨ . طعن ٤٦/٢٨٨ق
* نقض ١٩٧٦/١٠/٢٥ . س ٢٧ . ١٧٩ . ٧٨٨ . طعن ٤٦/٥٤٠ق

كما لم تعرض المحكمة لدفاع الطاعنة الذى ضمنته مذكراتها المتعددة المقدمة لمحكمة الموضوع بدرجتيها ولم تمحص ذلك الدفاع ولم تعن بتفنيده والقائم أساساً على مسئولية كافة المتهمين عن الجرائم المسندة إليهم بقيادة المطعون ضده الأول الذى قارف جرائمة بشخصه وبتداخل أراد منه وبأفعال إيجابية من جانبه ولم تكن مسئوليته إفتراضية بناء على رئاستة لتحرير الجريدة المذكورة بل حرر بنفسه بعض تلك المقالات ونشرها بناء على إتفاقة مع باقى المتهمين خاصة وأنه يسيطر على المادة المحررة بها فوقعت تلك الجرائم بناء على نشاطهم وتخطيطهم جميعاً مما يجعلهم مسئولين بالتضامن عن الجرائم المذكورة بإعتبارهم فاعلين أصليين ومساهمين فيها وفى وقوعها ٠

ولم تعن المحكمة بتمحيص دفاع الطاعن السالف الذكر ولم تمحصه التمحيص الكافى الذى يدل على انها احاطت به وألمت بعناصره ولكنها لم تعن حتى بتحصيله وخلا حكمها المطعون فيه من تحصيله بما ينبئ عن انها أخلت بحقوق المدعية بالحقوق المدنية وهى خصم أصيل فى الدعوى لها ما للمتهمين من حقوق الدفاع عن مصالحها ولا محل للقول فى هذا الصدد بان محكمة الموضوع تتمتع بسلطة واسعة فى تقدير الوقائع

المطروحة عليها وكذلك دفاع الخصوم فيها وأنها ليست ملزمة بتعقبهم فى مناحى دفاعهم المختلفة والرد على كل منها على إستقلال لأن شرط ذلك بداهة ان تكون قد ألمت بذلك الدفاع وعناصره إلماماً شاملاً وأدخلته فى تقديرها عند وزن أدلة الدعوى وقبل تكوين عقيدتها فيها . أما إذا كان قد غاب عنها تماماً ولم تفطن إليه كلية كما هو الحال فى الحكم الطعين . فإن حكمها يكون معيباً لقصوره وإخلاله بحق الطاعنه فى الدفاع بما يستوجب نقضه ٠

* نقض ١٠/١٠/١٩٨٥ . س ٣٦ . ١٤٩ . ٨٤٠ . طعن ١٧٢٥/٥٥ق

<u>وقضت كذلك</u> :

" بأن الدفاع المكتوب بمذكرة ......ح بتقديمها هو تكملة للدفاع الشفوى المبدى بالجلسة أو بديلاً عنه إن لم يكن قد أبدى بها ، . وعلى المحكة أن تحصل ذلك الدفاع بالحكم وتعطيه حقه بالرد مادام جوهرياً يمكن أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ٠

* نقض ٧٣/١٢/٣٠ . س ٢٤ . رقم ٢٦٠ . ص ١٢٨٨ . طعن ٧٥٣ لسنة ٤٣ ق

وحيث أنه لما تقدم جميعه فإن الحكم المطعون فيه يكون وقد ران عليه البطلان بما يستوجب نقضه ٠

وحيث إن محكمة الموضوع بدرجتيها قد حجبت نفسها بخطئها السالف بيانه عن نظر موضوع الدعوى بالنسبة للمطعون ضده الأول بما يتعين معه أن يكون مع النقض الإحالة لمحكمة أول درجه للفصل فى موضوع الإتهام المسندة إليه . وان يكون مع النقض الإحالة بالنسبة للمطعون ضده الثانى ٠

فلهذه الأسبــاب

تلتمس الطاعنه من محكمة النقض الحكم :

أولاً : بقبول الطعن شكلاً ،

ثانياً : بنقض الحكم المطعون فيه بالنسبة للمطعون ضدهما الأول والثانى وإحالة القضية لمحكمة اول درجة للفصل فيها مجدداً من دائرة أخرى بالنسبة للمطعون ضده الأول الدكتور ....فى خصوص الدعوى المدنية ،

ثالثاً : وإحالة الدعوى المدنية للمحكمة الإستئنافية للفصل فيها مجدداً من دائرة أخرى بالنسبة للمطعون ضده الثانى ....،

رابعاً : بإلزام المطعون ضدهم بال.....وفات ومقابل أتعاب المحاماة عن الدرجات الثلاث

المحامى /رجائى عطية

مسئولية طبية

—

القضية رقم ٢٠٠٢/١١٥ جنح ..... الجديدة
(٢٠٠٢/١٠١٦٦ جنح مستأنف)

(الطعن بالنقض رقم ٧٢/٤٧٨١٦ق)

—

الدائرة الجنائية

مذكــرة

بأسباب الطعن بالنقض

<u>المقدم من</u> : ١ . الدكتورالطبيب / ....

٢ . الأستاذ الدكتور / .... محكوم ضدها . طاعنين

وموطنهما المختار مكتب الأستاذ/ محمد رجائى عطيه . وشهرته

رجائى عطيه . المحامى بالنقض٤٥ شارع طلعت حرب ، ٢٦ شارع شريف باشا . القاهرة . ٠

<u>ضــد</u> : ١ . النيابة العامة

٢ . ...(مدعى بالحق المدنى . متنازل)

فى الحكم : الصادر فى ٢٠٠٢/٩/١٦ من محكمة جنح مستأنف مصر الجديدةفى القضية ١٠١٦٦/٢٠٠٢ جنح مستأنف مصر الجديدة(٢٠٠٢/١١٥ جنح مصر الجديدة) والقاضى حضورياً : بقبول الإستئناف شكلاً وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وأمرت بوقف تنفيذ العقوبة لمدة ثلاث سنوات تبدأ من اليوم والمصاريف وإثبات تنازل المدعى بالحق المدنى عن دعواه المدنية وألزمته بمصاريفها ٠

الوقائـــع

---

١ . أقامت النيابة العامة الدعوى الجنائية ضد المتهمين ١ . ...، ٢ . ...بوصف انهما فى يوم ١٩٩٩/٩/١٦ بدائرة قسم شرطة مصر الجديدة، . تسببا خطأ فى موت (؟!) المجنى عليها / ....(؟!) ، . بأن كان ذلك ناشئاً عن إخلالهما إخلالاً جسيماً (؟!) بما تفرضه عليهما أصول مهنتهما (؟!) بأن قام الأول بحقنها بعقار مسبب للحساسية نتج عنه المضاعفات المبينة بتقرير مصلحة الطب الشرعى ، . والذى أودى بحياتها ، بينما قام الثانى بإدارة المكان دون أن يجهز (؟!) بالمعدات والإمكانيات (؟!) لإسعاف تلك الحالات (؟!) ، . والتى كان يمكن السيطرة عليها (؟!) فى مركز مؤهل (؟!) للتعامل معها مما أودى بحياة المجنى عليها على النحوالمبين بتقرير مصلحة الطب الشرعى ٠

وطلبت عقابهما بالمادة ١/٢٣٨ ، ٢ عقوبات ٠

٢ . ومحكمة اول درجة قضت حضورياً بجلسة ٢٠٠٢/٦/٩ بحبس كل متهم سنة مع الشغل وأمرت بكفالة قدرها ألفين جنيه لإيقاف التنفيذ والمصاريف الجنائية وبأن يؤديا للمدعى بالحق المدنى ٢٠٠١ جم على سبيل التعويض المؤقت ومصاريف الدعوى المدنية ومبلغ خمسين جنيه مقابل أتعاب المحاماة ٠

٣ . وطعن المحكوم ضدها على هذا الحكم بطريق الإستئناف وبجلسة ٢٠٠٢/٩/١٦ قضت المحكمة الإستسئنافية حضورياً : بقبول الإستئناف شكلاً وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وأمرت بوقف تنفيذ العقوبة لمدة ثلاث سنوات تبدأ من اليوم والمصاريف وإثبات تنازل المدعى بالحق المدنى عن دعواه المدنية وألزمته بمصاريفها ٠

ولما كان هذا الحكم معيباً باطلاً فقد طعن عليه المحكوم ضدهما بطريق النقض بوكيل وذلك بتاريخ / /٢٠٠٢ وقيد الطعن للأول تحت رقم تتابع وللثانى تحت رقم تتابع نيابة القاهرة الكلية ٠

ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض

أسباب الطعن

-

أولاً : البطلان والقصور :

ذلك ان الحكم المطعون قيه قضى برفض الإستئناف وتأييد الحكم المستأنف مع الإيقاف ، ولم يتخذ من أسباب الحكم الإبتدائى أسباباً لما قضى به ، حيث اجرت المحكمة الإستئنافية الشطب على العبارة المطبوعة القائلة " أن الحكم المستأنف فى محله للأسباب الواردة به والتى تأخذ بها هذه المحكمة " ، . هذا بينما خلا الحكم الإستئنافى . المطعون فيه . من الأسباب التى إستندت إليها المحكمة فى تأييد الحكم المستأنف ، فلا هو أخذ بالأسباب الواردة به ، ولا جاء بأسباب تؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها ، كما خلا الحكم المطعون فيه من البيانات الأخرى التى نصت عليها المادة ٣١٠ أ .ج ، ولا محل لإفتراض أنه أيد الحكم الإبتدائى لأسبابه ، وبالتالى يكون باطلاً متعيناً نقضه ٠

* **وقد نصت المادة/ ٣١٠ أ٠ج على أنه** : .

" يجب أن يشتمل الحكم على الأسباب التى بنى عليها ، . وكل حكم بالإدانة يجب أن يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة ، والظروف التى وقعت فيها ، . وأن يشير إلى نص القانون الذى حكم بموجبه " . وقضت محكمة النقض بأنه " يجب أن يكون الحكم مشتملا بذاته على شروط صحته ومقومات وجوده فلا يقبل تكملة ما تنقص فيه من بيانات جوهرية بأى دليل غير مستمد منه أو بأى طريق آخر من طرق الأثبات

* نقض ١٩٧٢/٦/٥ . س ٢٣ . ٢٠١ . ٨٩٨
* نقض ١٩٦٥/٥/١٨ . س ١٦ . ١٠٠ . ٣٣٩

***   وتواتر قضاء محكمة النقض ، . فى تطبيق أحكام المادة / ٣١٠ أ٠ج ، على أنه :**

" يجب أن تكون مدونات الحكم كافية بذاتها لإيضاح أن المحكمة حين قضت فى الدعوى بالإدانة قد ألمت إلماما صحيحاً بمبنى الأدلة القائمة فيها ، . والأساس الذى تقوم عليه شهادة كل شاهد ويقوم عليه كل دليل ، . وأنه كيما يتحقق ذلك ويتحقق الغرض من التسبيب فإنه يجب أن يكون فى بيان جلى مفصل بحيث يستطاع الوقوف على مسوغات ما قضى به ، . أما إفراغ الحكم فى عبارات معماة أو وضعه فى صورة مجملة مجهلة فلا يحقق الغرض الذى قصده الشارع من إستيجاب تسبيب الأحكام ولا يمكن محكمة النقض من إعمال رقابتها على وجهها الصحيح ومن مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها بالحكم "٠

* نقض ١٩٧٦/٣/٢٢ . س٢٧ . ٧١ . ٣٣٧
* نقض ١٩٧٢/١/١٠ . س٢٣ . ١٦ . ٥٧
* نقض ١٩٧٣/١/٢٩ . س٢٤ . ٢٧ . ١١٤
* نقض ١٩٧٥/٤/٢٧ . س ٢٦ . ٨٣ . ٣٥٨
* نقض ١٩٨٢/١/١٢ . س ٣٣ . ٤ . ٢٦
* نقض ١٩٨٢/١/١٨ . س٣٣ . ٧ . ٤٦

* وفى بيان الواقعة المستوجبة للعقاب ، . جرى قضاء محكمة النقض على أن : . " المادة / ٣١٠ أ ٠ج قد أوجبت أن يكون بيان الواقعة فى الحكم بياناً تتحقق به أركان الجريمة التى دان المتهم بها ، والظروف التى وقعت فيها ، . والأدلة التى استخلصت منها المحكمة ثبوت وقوعها من المتهم ، حتى يتضح وجه إستدلالها بها وسلامة المأخذ وإلا كان الحكم قاصراً " ٠

* نقض ١٩٨٢/١/١٩ . ٣٣ . ٨ . ٥٢
* نقض ١٩٧٨/٦/١٢ . س ٢٩ . ١١٩ . ٦١٤

* نقض ١٩٧٣/٢/١٩ . س٢٤ . ٥٠ . ٢٢٦
* نقض ١٩٧٣/٢/١١ . س٢٤ . ٣٢ . ١٥١
* نقض ١٩٦٨/٢/٢٦ . س ١٩ . ٤٩ . ٢٧٢

* وفى بيان الواقعة فى القتل أو الإصابة أو الإيذاء الخطأ ، . فإنه ينبغى بيان الخطأ الصادر من الجانى بيانا كافيا ، . بما فى ذلك الصورة التى ينطوى تحتها ، . وبيان ووصف الإصابة أو الإصابات التى حدثت ، . وعلاقة السببية ، . وإلاً وجب نقض الحكم لأن إغفال بيان ذلك بيانا كافيا يعجز محكمة النقض من مراقبة صحة تطبيق القانون ٠

* ضوابط تسبيب الأحكام ٠ د٠ رءوف عبيد . ط ٢ . ١٩٧٧ . ص ٨٨ وما بعدها والأحكام التى أشار إليها حاشية (١) ، (٢) ، (٣) ، (٤) ، (٥) ص ٨٩ ٠

* نقض ١٩٤٧/١٠/٧ . مج عاصم . ج٢ . ٧٧ . ١٦٨
* نقض ١٩٥٣/٤/٢١ . س ٤ . ٢٧٠ . ٧٤٤
* نقض ١٩٥٣/١٠/٢٠ . س ٥ . ١٦ . ٤٧
* نقض ١٩٦٦/٦/١٣ . س ١٧ . ١٥١ . ٨٠٢
* نقض ١٩٦٤/١/٢٧ . س ١٥ . ١٩ . ٩٢
* نقض ١٩٥٧/٣/٤ . س ٨ . ٣٢ . ١٠٧
* نقض ١٩٢٧/٣/٧ . المحاماة . س ٧ . العدد/١١٥
* نقض ١٩٦٤/١١/١٢ . س ١٥ . ١٢٥ . ٦٣٠

* **<u>وفى بيان علاقة السببية ، تواتر قضاء محكمة النقض على أن</u>** : . "

علاقة السببية " . عنصر فى كيان الجريمة وشرط للمسئولية عنها " ، فقالت محكمة النقض : . " إن القانون يوجب فى جريمة القتل الخطأ أن يكون خطأ المتهم هو السبب فى وفاة المجنى عليه (نقض ١٩٤٣/١/١٨ . مج القواعد القانونية . مجموعة عمر ، ج ٦ . رقم / ٧٥ . ص ١٠٠) ، . كما قالت : . " إذا انعدمت رابطة السببية إنعدمت الجريمة لعدم توافر أحد العناصر القانونية المكونة لها " (نقض ١٩٥٥/٤/٢٦ . مج أحكام النقض . س ٦ . رقم ٢٦٣ . ص ٨٧١ ، نقض ١٩٥٦/٢/٧ . س ٧ . ٤٨ .

. ١٤٢) ، . ووصفت محكمة النقض علاقة السببية بأنها " ركن جوهرى من أركان الجريمة " (نقض ١٩٥١/٦/١٤ . س ٢ . ٤٤٥ . ١٢٢١ ، نقض ١٩٦٦/٦/١٣ . س ١٧ . ١٥١ . ٨٠٢ ، نقض ١٩٦٩/١١/١٧ . س ٢٠ . ٢٥٧ . ١٢٧٠) ٠

كذلك قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها ، . ببطلان وقصور الحكم الذى لا يتضمن إثبات توافر علاقة السببية ، . " ووجوب إثبات إرتباط علاقة السببية بين الخطأ والوفاه إرتباط المسبب بالسبب والعلة بالمعلول " (نقض١٩٣٠/١٠/٣٠ . مج القواعد القانونية . محمود عمر . جـ٢ . ٧٥ . ٦٨) ، . وبأنه : ـ " إذا كان الحكم قد أغفل بيان توافر رابطة السببية تعين نقضه لقصورة " ٠

* نقض ١٩٤٣/١/١٨ . مج القواعد القانونية . عمر . جـ ٦ . ٧٥ . ١٠٠ سالف الذكر
* نقض ١٩٤٥/٤/٢٣ . مج القواعد القانونية . عمر . جـ ٦ . ٥٦١ . ٧٠٣
* نقض ١٩٤٨/١٢/٦ . مج القواعد القانونية . عمر . جـ ٧ . ٧٠٣ . ٦٦٤
* نقض ١٩٥٨/٦/٢٣ . س ٩ . ١٧٧ . ٧٠٤
* نقض ٦٠/١١/٧ . س ١١ . ١٤٧ . ٧٧١
* نقض ١٩٦١/١١/٢٧ . س١٢ ، ١٩١ . ٩٢٩
* نقض ١٩٧٥/١٢/٨ . س٢٦ . ١٨٢ . ٨٢٩

* **<u>كما قضت محكمة النقض بأن</u>** :

" الحكم الذى لايرد على الدفع بانتفاء علاقة السببية ، يكون قد سكت عن الرد على دفاع جوهرى يقوم على إنتفاء رابطة السببية بين الخطأ والنتيجة مما يعيبه بالقصور الموجب لنقضه "٠

* نقض ١٩٦٢/١٠/١ . س ١٣ . ١٤٧ . ٥٨٧

* **<u>كما قضت محكمة النقض بأنه</u>** :

" يتعين على المحكمة أن تقسط هذا الدفع حقه إيراداً له ورداً عليه ، . أما وهى لم تفعل فإن حكمها يكون معيباً بالقصور فى التسبيب مما يتعين معه نقضه " ٠

* نقض ١٩٦٩/١١/١٧ . س٢٠. ٢٥٧ . ١٢٧٠

بل إن محكمة النقض ، لاتكتفى بأى بيان ، . وإنما تشترط أن يكون واضحاً مفصلاً

، ومن ثم كافيا ، . وأنه إذا كان التحقيق من توافر علاقة السببية يثير بحثاً فنياً ويتطلب الرجوع إلى رأى أهل الخبرة ، فإن الحكم يتعين أن يقدم الدليل الفنى المثبت للعلاقة ٠

* نقض ١٩٦٠/١١/٢٢ . س ١١ . ١٥٦ . ٨١٥
* نقض ١٩٥٧/٥/٢٧ . س٨ . ١٥١ . ٥٤٨
* نقض ١٩٦١/١١/١٤ . س ١٢ . ١٨٣ . ٩٠٨

بل وأوجبت محكمة النقض أن يكون الرد على الدفع بانتفاء علاقة السببية رداً مفصلاً مدعما بالدليل الفنى ، . مع وجوب تحقيق دفاع الطاعن الجوهرى عن طريق المختص فنيا ، . وإلاّ كان الحكم مشوباً بالقصور والإخلال بحق الدفاع ٠

* نقض ١٩٦٨/٥/١٣ . س ١٩. ١٠٧ . ٥٤٦

* **<u>وفى بيان الأدلة ، قضت محكمة النقض بأنه</u>** : .

" من المقرر أنه يجب إيراد الأدلة التى تستند إليها المحكمة وبيان مؤداها فى الحكم بياناً كافياً ، . فلا يكفى مجرد الإشارة إليها ، بل ينبغى سرد مضمون كل دليل وذكر مؤداه بطريقة وافيه يبين منها مدى تأييده للواقعة التى إقتنعت بها المحكمة ومبلغ إتفاقه وإتساقه مع باقى الأدلة " ٠

* نقض ١٩٧٩/٢/٨ . س ٣٠ . ٤٦ . ٢٣١
* نقض ١٩٨٣/١١/١٥ . س ٣٤ . ١٩١ . ٩٥٧
* نقض ١٩٦٩/١١/١٧ . س ٢٠ . ٢٦١ . ١٢٨٥
* نقض ١٩٨٤/١/١٩ . س ٣٥ . ١٤ . ٧٤
* نقض ١٩٧٣/٦/٤ . س ٢٤ . ١٤٧ . ٧١٥
* نقض ١٩٧٢/٢/٢٧ . س ٢٣ . ٥٦ . ٢٣٤
* نقض ١٩٧٢/١/٢٣ . س ٢٣ . ٢٨ . ١٠٥

وغنى عن البيان ، . وعلى ما سلف ذكره ، . أن الحكم الإستئنافى المطعون فيه لم يتخذ لنفسه أسباباً جديدة ، ت وأفصح عن عدم الأخذ بأسباب الحكم المستأنف ، . وأمر

بوقف تنفيذ العقوبة دون بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة ولا لنص القانون الذى عاقب الطاعنين بمقتضاه ٠

* **وقد قضت محكمة النقض بأن** : .

" إقتصار الحكم الإستئنافى على تعديل العقوبة المقضى بها دون بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة والأسباب التى بنى عليها ودون إحالة فى ذلك الحكم المستانف فيه مخالفة للمادة ٣١٠ إجرات جنائية بما يجعله باطلاً " ٠

* نقض ١٩٧٢/١/١٧ . س ٢٣ . ٢٣ . ٢٨٦

* **كما قضت بأن** : .

" بيان الحكم المطعون فيه أسباب تعديل ما قضى به الحكم الإبتدائى من عقوبة دون أن يورد الأسباب التى إعتمد عليها فيما إنتهى إليه من ثبوت التهمة دون أن يحيل فى هذا الخصوص إلى أسباب الحكم المستأنف يخالف حكم المادة / ٣١٠ إجراءات جنائية بما يجعله باطلاً " ٠

* نقض ١٩٨٤/١١/٢١ . س ٣٥ . ١٧٨ . ٧٩٣

* **كما قضت بأنه** : .

" لما كان يبين من الإطلاع على الحكم المطعون فيه أنه خلا من الأسباب التى إستندت إليها المحكمة فى تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من إدانة الطاعن وإلزامه بتعويض فلا هو أخذ بالأسباب الواردة فى الحكم المذكور ولا جاء بأسباب أخرى تؤدى إلى النتيجة التى إنتهت إليها فإنه يكون قاصر البيان بما يبطله "٠

* نقض ١٩٧٦/١/١٢ . س ٢٧ . ١٢ . ٦٣
* نقض ١٩٦٨/١٢/٣٠ . س ١٩ . ٢٢٩ . ١١٢١

* وكل ما أورده الحكم الإستئنافى المطعون فيه ما نصه :

" حيث أن الإستئناف مقام فى الميعاد القانونى فهو مقبول شكلاً " ٠

" وحيث حضر المدعى بالحق المدنى بالجلسة وقرر التصالح مع المتهمين وانه تنازل عن الدعوى المدنية ، وحرصاً من المحكمة على مستقبل المتهمين وأنهما لن يعودا إلى مثل فعل ذلك فى مخالفة القانون مرة اخرى (؟!) الأمر الذى ترى معه المحكمة وقف تنفيذ العقوبة لمدة ثلاث سنوات عملاً بنص المادة /٥٥ أ . ج " ٠

(إنتهى)

* واوضح مما سلف ، . وهو كل ما أورده الحكم : .

أولاً : لم يبين الواقعة المستوجبة للعقاب ، ناهيك بالبيان الذى تتحقق به أركان الجريمة ٠

ثانياً : ولم يبين . بالتالى . الظروف التى وقعت فيها ٠

ثالثاً : ولم يبين ولم يورد مؤدى تقرير الطبيب الشرعى الذى أخذ به ٠

رابعاً : ولم يبين الإصابة أو الإصابات التى لحقت بالمتوفاة ٠

خامساً : ولم يبين علاقة السببية بين هذه الإصابات التى بينها وبين الخطأ الذى ينسبه للطاعنين ٠

سادساً : ولم يبين ولم يورد مؤدى أدلة الثبوت ٠

سابعاً : ولم يبين ولم يورى مؤدى التقارير الطبية ، . ولا مؤدى التقريرين الشرعيين الإستشاريين المقدمان من الطاعنين وتمسكا به وأحالا على كل ما فيهما ٠

ثامناً : ولم يعرض لمستندات الطاعنين والتقريرين الإستشاريين المقدم فيها ، . ولا لمذكرات دفاعهما المقدمة بالمحكمة الإستئنافية ، . لا بالإيراد ولا بالرد ، . ولم يعرض بأى إيراد ولا بأى رد لأوجه الدفاع الجوهرى التى تضمنتها مذكراته مؤيدة بالتقريرين الشرعيين الإستشاريين وبحوافظ مستنداته ٠

تاسعاً : ولم يعرض لا بالإيراد ولا بالرد للدفوع ولا لأدلة النفى التى تمسك بها دفاع الطاعنين ، . ولم يتفطن إليها ٠

عاشراً : ولم يرد على الدفع بإنتفاء علاقة السببية ٠

<u>حادى عشر</u> : ولم يورد نص القانون الذى عاقب الطاعنين بمقتضاه ٠

ومما تقدم يبين ، . أن الحكم المطعون فيه قد عابه قصور هائل لا يجوز رتقه بالحكم المستأنف الذى لم يفصح عن الأخذ بأسبابه ، . هذا فضلاً عن أن ذلك الحكم لا يرتق شيئاً لأنه معيب بعيوب جسيمة كانت محلاً لمذكرات دفاع الطاعنين للمحكمة الإستئنافية والتى أشاح عنها الحكم الإستئنافى المطعون فيه إشاحة تامة وغريبة خرجت بالحكم عن مفهوم وعناصر ومقومات الأحكام ، . وعابته ببطلان متعدد الأسباب !!!! ٠

<u>ثانياً</u> : <u>قصور آخر فى التسبيب :</u>

ذلك أن دفاع المتهمين قدم بجلسة ٢٠٠٢/٧/٢٢ للمحكمة الإستئنافية (بحافظتنا رقم ١١/ مستند/٢) إتفاق تصالح وتنازل بين المدعى بالحق المدنى والمتهمين ، . أقر فيه . المدعى بالحق المدنى أنه من واقع مراجعته للقضية والأوراق والتقارير الطبية أن ما حدث كان قضاء وقدر بسبب الحساسية وان مركز ..... للأشعة وعلى الأخص المتهمين الطاعنين قد بذلوا كل عناية ودقة طبقاً للأصول ، وما فى وسعهم لإسعاف المرحومة / ....دون أى خطأ من جانب المتهمين الطاعنين أو المركز ، وطويت الحافظة سالفة الذكر (مستند /١) على إقرار موثق بالشهر العقارى صادر من المدعى بالحق المدنى يحمل ذات المعنى ، كما اورد الحكم المطعون فيه فى مدوناته إقرار المدعى بالحق المدنى بالتصالح مع المتهمين وتنازله عن الدعوى المدنية ٠

ومؤدى هذا أن المدعى بالحق المدنى قد عدل عن أقواله الأولى التى إنبنى عليها حكم الأدانة من أن مركز الأشعة والمتهمين قد تسببوا بإهمالهم فى وفاة زوجته ، . وتأسيساً على ذلك تمسك دفاع المتهمين فى مذكرة دفاعهما المؤرخة ٢٠٠٢/٧/٢٢ ببراءتهما مما نسب إليهما ٠

ألاً ان الحكم المطعون فيه قضى بتأييد الحكم المستأنف ، دون أن يتعرض إلى ما ورد فى مذكرة دفاع المتهمين من أن المدعى بالحق المدنى تصالح معهما وقرر فى محضر الصلح المرفق بحافظة مستنداتهما رقم /١١ ما يفيد براءتهما ، فإن المحكمة الإستئنافية

تكون بذلك قد أخطأت ، . إذ كان الواجب عليها أن تحقق هذا الدفاع وترد عليه ما دام الشاكى . المدعى بالحق المدنى . قد عدل عن أقواله الأولى التى إنبنى عليها حكم الإدانة من أن المتهمين قد تسببا بإهمالهما فى موت المجنى عليها ٠

* **<u>وقد قضت محكمة النقض بذلك فقالت</u>** :

" إذا كانت المحكمة الإستئنافية قد قررت تأجيل النطق بالحكم مع الترخيص للخصوم فى تقديم مذكرات ، وفى الجلسة المحددة للنطق بالحكم قضت بتأييد الحكم المستأنف دون أن تتعرض إلى ما ورد فى مذكرة المتهم من أن المجنى عليه تصالح معه وقرر فى محضر الصلح المرفق بالمذكرة ما يفيد براءته ، فإنها تكون قد أخطأت ، إذ كان الواجب عليها أن تحقق هذا الدفاع وترد عليه ما دام المجنى عليه قد عدل عن أقواله الأولى التى إنبنى عليها حكم الادانة من ان المتهم كان سيئ النية فى إختلاس ماله الذى أئتمنه عليه " ٠

* نقض ١٩٤٣/١/١١ . مج القواعد القانونية . جزء ٦ . رقم ٧٢ . ص ٩٦

* **<u>كما قضت أيضاً أنه</u>** :

" إذا كان الثابت بمحضر الجلسة أن محامى المتهم قدم لمحكمة ثانى درجة محضر صلح موقعاً عليه من المدعية بالحقوق المدنية تقرر فيه بأنه لم يحصل عليها إعتداء بالضرب من المتهم وان الإجهاض الى حصل لها إنما نشأ عن إنفعال نفسانى إنتابها من جراء المشادة التى وقعت ، وتقرر فيه كذلك تنازلها عن دعواها المدنية ، ولكن المحكمة تنكبت تحقيق ما إذا كان هذا المستند صادر حقيقة من المدعية بالحقوق المدنية ، وأعرضت عن تقدير الأثر المترتب عليه قانوناً فى حالة ثبوت صدوره منها على مصير الدعوتين الجنائية والمدنية ، بل إكتفت بإستبعاده إعتماداً على تخلف المدعية بالحقوق المدنية وهى المجنى عليها فى جنحة الضرب والمنسوب إليها التوقيع على هذا المستند ، فهذا منها إخلال بحق المتهم فى الدفاع ٠

* نقض ١٩٥٠/١/١ . س٢ . ١٦٥ . ٤٣٧

<u>ثالثاً : بطلان الحكم الإستئنافى المطعون فيه</u>

<u>لخلوه من بيان نص القانون الذى عاقب الطاعن بمقتضاه ٠</u>

ثابت من مطالعة الحكم الإستئنافى المطعون فيه ، . أنه لم ينشئ لنفسه أسبابا جديدة خاصة ، . وأفصح عن عدم الأخذ بأسباب الحكم المستأنف ٠. ومع ذلك أغفل ذكر نص القانون الذى حكم على الطاعن بموجبه ، . الأمر الذى يبطله ، . وهو ما قضت به محكمة النقض فى الكثرة الكثيرة من أحكامها ٠

* **<u>وقد قضت محكمة النقض بأنه</u>** : .

" متى كان الثابت أن الحكم المطعون فيه قد أنشأ لنفسه أسبابا جديدة ولم يفصح عن أخذه بأسباب الحكم المستأنف وقد أغفل ذكر نص القانون الذى حكم بموجبه فأنه يكون باطلا ، ولا يعصمه من عيب هذا البطلان أنه أشار فى ديباجته إلى المواد التى طلبت النيابة العامة تطبيقها ما دام لم يفصح عن أخذه بهذه المواد فى حق الطاعن " ٠

* نقض ١٩٧٨/١٠/٢٦ . س٢٩ . ١٤٧ . ٧٣٥

* نقض ١٩٨٠/٤/٢١ . س٣١ . ١٠١ . ٥٣١

* **<u>بل وقضت محكمة النقض بأنه</u>** : .

" لا يكفى فى بيان مواد القانون التى طبقت على واقعة الدعوى أن يكون الحكم قد أثبت فى عجزه أنه يتعين معاقبة الطاعن بمواد الإتهام ، مادام أنه لم يفصح عن تلك المواد التى أخذ بها والخاصة بالتجريم والعقاب وهو بيان جوهرى أقتضته قاعدة شرعية الجرائم والعقوبات " ٠

* نقض ١٩٧٦/٢/١ . س ٢٧ . ٢٨ . ١٤٣

هذا وإذ أغفل الحكم الإستئنافى المطعون فيه إغفالاً تاماً ذكر نص القانون الذى حكم على الطاعن بموجبه ، فى الوقت الذى لم يتخذ فيه أسباب حكم أول درجة كأسباب له ، . فإن الحكم يكون معيباً بالبطلان الموجب لنقضه ٠

رابعاً : الإخلال بحق الدفاع والقصور :

ذلك أن دفاع المتهمين طلب بمذكرته المؤرخة ٢٠٠٢/٧/٢٢ أصلياً : إلغاء الحكم المستأنف وبراءة المتهمين مما نسب إليهما ، وإحتياطياً : ندب لجنة خماسية من أساتذة الطب الشرعى والأشعة وأساتذة التخدير بجامعات القاهرة وعين شمس والإسكندرية ، أو وحدة الإستشارات الطبية الشرعية . قسم الطب الشرعى . كلية الطب جامعة عين شمس ، . للإطلاع على أوراق الدعوى وكافة تقارير الطب الشرعى المقدمة بها لبيان ما إذا كان المتهمان قد اخطآ فى عملها من عدمه ٠

إلاً ان الحكم المطعون فيه قضى برفض الإستئناف وتأييد الحكم المستأنف دون أن يجيب الطاعنين إلى الطلب الأصلى أو الطلب الإحتياطى بندب أهل الخبرة ، أو يرد عليه بأسباب سائغة تؤدى إلى إطراحه ، . وهو ما يعيب الحكم بالإخلال بحق الدفاع والقصور بما يوجب نقضه ٠

*** وقد قضت محكمة النقض بذلك فقالت :** .

" طلب ندب خبير فى الدعوى ولو أبدى على سبيل الإحتياط فى حالة عدم إستجابة المحكمة للطلب الأصلى وهو البراءة يعتبر طلباً جازماً يلزم المحكمة بإجابته متى كانت لم تنته إلى القضاء بالبراءة . أو ترد عليه بأسباب سائغة تؤدى إلى إطراحه أما وهى لم تفعل فقد بات حكمها مشوباً بالإخلال بحق الدفاع والقصور بما يوجب نقضه " ٠

* نقض ١٩٨٥/٥/١٦ . س ٣٦ . ١٢٣ . ٦٩٩ . طعن ٥٥/٨٩٠ ق

خامسا : القصور والإخلال بحق الدفاع : .

قدم دفاع الطاعنين إلى المحكمة الإستئنافية مذكرة وافية فى ثلاث وثمانين ورقة ، إشتملت على أوجه دفاع ودفوع جوهرية تؤثر تأثيراً مؤكداً على وجه الرأى فى الدعوى موجزها : ـ أولاً : إقرار المدعى نفسه ، فى إتفاق صلح وتنازل موثق قدم بحافظة / ١١ . أقر فيما أقر فيه أنه إستبان له أن الحادث وقع بقضاء الله وقدر الله ، بسبب الحساسية ،

وأن مركز .... للأشعة والعاملين فيه وعلى الأخص المتهمين قد بذلوا بكل عنايه ودقة ، وطبقاً للأصول . كل ما فى وسعهم لإسعاف المرحومة / ....لولا قضاء الله وقدره دون أى خطأ فى جانب المتهمين أو المركز ٠ . وثانيا : أن الحكم المستأنف لم يتفطن لحقيقة هامة وهى أن الوفاة حدثت بسبب حساسية خاصة بجسم المتوفاة . كامنة فيها ولم تكن هناك أى مظاهر خارجية تنم عنها أو تدل عليها ، وأنه يتعذر الإستدلال عليها قبل الحقن ، كما يتعذر ملافاة أثرها ، الأمرالذى تنقطع به علاقة السببية بين نشاط المتهمين ووفاة المريضة وتنعدم معه مسئوليتهما ، . ولم يلتفت الحكم المستأنف بتاتاً إلى أن الوفاة حدثت بسبب حساسية خاصة بجسم المتوفاة . كامنة فيها . ولم تكن هناك أى مظاهر خارجية تنم عنها أو تدل عليها ، . وأنه يتعذر الإستدلال عليها قبل الحقن ، . ومن ثم فإن ظهور الحساسية بعد حقن (سواء بصبغة اليورجرافين أو مخدر الثيوبنتال) تعتبر نتائج غير مألوفة للحقن بهذه العقاقير لا يجب توقعها ، . ولا يعد أى من المتهمين مخطئاً إذا لم يتوقعها (نقض١٩٨٦/٥/١٥ . س ٣٧ . ١٠٩ . ٥٥٣) وفيه قالت محكمة النقض : " إن علاقة السببية فى المواد الجنائية علاقة مادية تبدأ بالفعل الضار الذى قارفه الجانى وترتبط من الناحية المعنوية بما يجب أن يتوقعه من النتائج المألوفة لفعله إذا ما أتاه عمداً ٠ (نقض ١٩٥٧/٦/٢٥ . س ٨ . ١٩٨ . ٧١٧) . إلاً ان الحكم المستأنف لم يتفطن إلى حقيقة هامة وهى أن وجود حساسية خاصة بجسم المجنى عليها تقطع السببية بين نشاط المتهمين وبين النتيجة ٠ . وثالثا : أن الحكم المستأنف فاته حقيقة ناصعة ثابت فيها أن مركز ..... للأشعة . إدارة المتهم الثانى مركز على أعلى مستوى تخصصى عالمى مرخص به ، ومجهز بكافة التجهيزات والإمكانيات اللازمة للتعامل بكفاءة تامة وإسعاف جميع الحالات الطارئة التى قد تطرأ بمناسبة أى فحص من الفحوص الجارية بالمركز ، . يشهد على ذلك مستندات هامة ورسمية قدمت طى عشرة حوافظ مستندات . تؤكد ان مركز ..... للأشعة مركز عالمى على أعلى مستوى طبى تجهيزه علمى ، . تشهد بذلك ترخيصاته ، . وتشهد بذلك أعماله وإنجازاته ، . ويشهد بذلك الفريق الطبى عالى وعالمى المستوى الذى يعمل فيه ، . ويشهد بذلك شهادات التقدير والتنويه العديدة ، ويشهد بذلك تقارير الكفائة ، . ويشهد بذلك سجل معداته وآلاته وتجهيزاته ، ويشهد بذلك سمعته المعروفة فى ..... بأكملها .(مستندات حوافظنا أرقام ٣ ، ٤ ، ٥ لمحكمة أول درجة) . وأن الثابت أن المركز مرخص بإدارته من

الجهة الإدارية المختصة . على النحو السالف بيانه ، . وعلى ذلك فإن قول الحكم المستأنف أن مركز ..... غير مجهز ، هو قول مرسل ليس له أصل فى الأوراق ، . سيما وانه لم تحدث معاينة للمركز من قبل مصلحة الطب الشرعى ، . أو أى جهة تحقيق ولا يوجد فى الأوراق دليل واحد على أن المركز غير مجهز لمواجهة حالات الحساسية الناتجة من الحقن بالصبغة أو حتى المخدر ، . بل خالف الحكم بما أورده فى أسبابه من عدم تجهيز المركز بالمعدات والإمكانيات لإسعاف ما يمكن أن يحدثه العقار من مضاعفات . خالف الثابت بالمستندات الرسمية والشهادات والتراخيص الصادرة من الجهات الإدارية المختصة ، وهى دليل رسمى وحجة على تجهيز المكان وفقاً للقانون وصلاحيته وقدرته على مواجهة حالات الحساسية ، . ما لم يقم دليل آخر على عدم صلاحيته أو تجهيزه وهو ما خلت منه الأوراق (نقض ١٩٣٤/٢/٢٦ . مج القواعد القانونية . ج٣ . ق ٢١٣ . ٢٧٣) وفيه قالت محكمة النقض : " إن أساس المسئولية طبقاً للمادة ٢٠٢ عقوبات (قديم . ٢٣٨ حالياً) هو الإهمال أو ما جرى مجراه . فتبيين ذلك فى الحكم أمر لا مناص منه . فإذا طبقت المحكمة هذه المادة على شخص لأنه قام بإجراء عملية ختان لغلام وباشر الغيار على الجرح بنفسه حيناً وبواسطة صبيه حيناً آخر ، ولكن هذا الغلام توفى عقب ذلك ، ولم تعرض المحكمة فى حكمها لبيان ما هية الإهمال الذى وقع من ذلك الشخص فكان سبباً فيما أصاب المجنعليه وأودى بحياته ، ولم تذكر فى الحكم أنه أهمل فعلاً ، ولم تلتفت لما تمسك به هذا الشخص من أن له الحق فى إجراء عملية الختان بموجب ترخيص رسمى بيده كان بهذا الحكم قصور فى بيان الوقائع مبطل له وموجب لنقضه " ٠ . وأضافت مذكرة الدفاع فى رابعاً : . أن تراخيص عيادات ومراكز الأشعة لا تشترط وجود وحدات رعاية مركزة أو أجهزة تنفس صناعى حيث أن الثابت من تحقيقات النيابة أن نقل المريضة إلى مستشفى القاهرة التخصصى كان بغرض إدخالها العناية المركزة ووضعها على جهاز التنفس الصناعى وعلى ذلك فإن قول الحكم المستأنف أن مركز ..... للأشعة غير مجهز لمواجهة حالة الحساسية التى تنتاب المريض من عقار الصبغة أو المخدر ، إنما هو تسبيب يخالف المنطق السديد ، ذلك أن صدور الترخيص لمركز ..... للأشعة يعنى بصفة رسمية أنه مؤهل لمواجهة جميع الحالات التى تطرأ ، . وإلاً لما صدر الترخيص ، . يؤكد هذا شهادة نقابة الأطباء المؤرخة ٧/١٦ /٢٠٠٢ وخطاب الإدارة العامة للمؤسسات العلاجية غير الحكومية المؤرخ

٢٠٠٢/٦/٦ ، وكتاب رئيس لجنة المنشآت الطبية بنقابة أطباء ..... المؤرخ ٢٠٠٢/٧/٤ (مستندات حافظتنا/١٢)والتى أجمعت على أن ترخيص مراكز الأشعة وفقاً لأحكام القانون ٥٠/ ١٩٦٠ ولائحته التنفيذية لايستلزم وجود وحدات عناية مركزة بها أو أجهزة تنفس صناعى . (. خطابات الجهات سالفة الذكر . حافظتانا ١٢،١٤) . . وخامسا : . أنه لم يحدث أى خطأ فى جانب أى من المتهمين والمتهم الأول استخدم الطرق الفنية الصحيحة لعمل الاشعة ، وإتخذ الإحتياطات الكافية للتأكد من عدم وجود حساسية لدى المريض وبذل مع أعضاء المركز العناية الكافية لإسعاف المريضة أما المركز الذى يديره المتهم الثانى فعلى أعلى مستوى ومجهز بكافة التجهيزات اللازمة خلافاً لما يقول الإتهام !! ، . وأن الأدلة القولية والتقارير الطبية والإستشارية تثبت أن أعراض الحساسية المتأخرة ، . التى اصابت المريضة بعد ذلك ، . واجهها المتهمان الأول والثانى ومعهما الدكتور / عمر حسين عمر وذلك باعطائها مضادات الحساسية من ادوية الكورتيزون والافيل والاوكسجين ، . وعندما تبين لهم عدم استجابة المريضة لهذه الاسعافات بادروا على الفور بالاتصال بأقرب مستشفى وهى مستشفى القاهرة التخصصى الكائن فى مصر الجديدة حيث يوجد مركز .....الأشعة لإرسال سيارة الاسعاف لنقلها للعناية المركزة وتصادف ان كانت سيارة المستشفى فى طريقها الى مركز الأشعة تنقل حالة تحتاج لاشعة فلم يستغرق نقل المريضة لغرفة العناية المركزة أكثر من ربع ساعة وأنه كان هناك اتصال مع المستشفى لتحضير غرفة الإنعاش لاستقبال المريضة مع توضيح حالتها ، . ولم يترك المتهمان الاول والثانى المريضة بل تبعاها ومعهما الدكتور / عمر حسين عمر عضو مركز الاشعة . الى مستشفى القاهرة التخصصى ، . حيث قام الدكتور / محمد جابر ابراهيم وهو اخصائى تخدير باستقبال الحالة وهى على قيد الحياة وقام فورا بتوصيل المريضة بجهاز التنفس الصناعى ، ووضع انبوبة حنجرية فى القصبة الهوائية ، . وهذه الاسعافات تحتاج الى تخدير المريض بعقار الثيوبنتال ، ثم وعندما توقف النبض قام بعمل مساج للقلب(صدمات كهربائية) حيث عاد القلب للنبض ، . الا انه عاد للتوقف مرة اخرى ، ولم تفلح محاولات الاطباء المختصين باستقبال الحالات الحرجة ، بمستشفى القاهرة التخصصى فى انقاذ المريضة ، . وأية ذلك أن تقرير الطب الشرعى المؤرخ ٢٠٠١/٩/٣٠ قد جاء به أن المعروف علمياً أن مضاعفات الحساسية التى تنشأ عن حقن بعض العقاقير يمكن إكتشافها عن طريق إجراء إختبار

حساسية لهذه العقاقير ، وأن البعض الآخر يصعب إكتشاف وجود حساسية لها لعدم وجود إختبار حساسية لها ٠ وأضاف . أن المعروف علمياً أن الصبغات المستخدمة فى تصوير أفلام الأشعة من الممكن حدوث مضاعفات لها وظهور حساسية عند إستخدامها ، وهى أيضاً من المواد التى يصعب التنبوء بحدوث حساسية لها بالرغم من وجود إختبار حساسية لها ، وهو حقن كمية صغيرة منها قبل إستخدامها ، وملاحظة ما قد ينشأ عنها من حساسية ، إلاً أنه بالرغم من وجود هذا الإختبار قد تنشأ عند إستخدامها حساسية لها ويصعب فى حينه التعامل معها ، وهذه هى الحقائق التى أكدها تقرير الطب الشرعى ، وهى تتفق مع ما ورد بالمراجع العلمية ، . وايضا مع ماورد بالتقريرين الاستشاريين المقدمين من المتهمين ، أحدهما من مركز الإستشارات الطبية الشرعية بكلية طب جامعة عين شمس ، والثانى من الأستاذ الدكتور مجدى محمود المليجى أستاذ الطب الشرعى بكلية عين شمس ، واستعرضتهما المذكرة تفصيلاً ، وانتهى أولهما إلى أنه : .

" مما سبق تخلص اللجنة الشرعية الإستشارية إلى إنتفاء أى مسئولية طبية تجاه مركز ..... للأشعة ، والأطباء العاملين به بخصوص وفاة المرحومة / ....راضى لأن وفاتها كانت ناتجة عن حساسية مؤجلة ولا يمكن إكتشافها أو التنبوء بها لصبغة اليوروجرافين التى إستخدمت فى إجراء الأشعة " ٠

" وتستبعد اللجنة تماماً حقن عقار الثيوبنتال فى مركز ..... للأشعة وهو الإحتمال البعيد لحدوث الحساسية لدى المتوفاة الذى قد تكون حقنت به فى مستشفى القاهرة التخصصى ، أو بواسطة أى جهة طبية خلال الأيام القلائل السابقة لذهابها إلى مركز ..... للأشعة " ، وانتهى ثانيهما إلى أنه : .

١ . لا يوجد أى خطأ مهنى أو إهمال بسيط أو جسيم يمكن أن يعزى إلى مركز ..... للأشعة أو أطباءه حيث أن صبغة اليورجرافين التى حقنوا بها المتوفاة . بعد سلبية إختبارها للحساسية . هى مادة لا يمكن التنبوء أو توقى إحداثها للحساسية الشديدة المتأخرة ، كما لا يوجد قصور فيما إتبعوه من إجراءات لإنقاذ حياتها ، وذلك من واقع الأعراف الطبية المتفق عليها عالمياً ٠

٢ . مادة الثيوبنتال التخديرية لم تعط للمريضة بواسطة مركز ..... للأشعة ، ومن المرجح أن ما وجد منها بدم المتوفاة هو بقايا جرعة تلقتها فى مكان آخر ولظروف أخرى فى أى وقت قريب نسبياً من توقيت ذهابها إلى المركز .

كما أوردت المذكرة فى سابعاً الأدلة القولية والفنية والطبية والشرعية التى تؤكد أن التعامل مع الحالة بعد ظهور أعراض الحساسية تم وفقاً لكافة الأصول والقواعد العلمية وعلى أعلى مستوى من الدقة والكفاءة ، وساقت المذكرة أن الحكم المستأنف لم يتفطن إلى أنه لم يحدث فى مركز ..... للأشعة إعطاء أى دواء للتخدير ، . وإنما إفترض إفتراضاً . أن مركز ..... للأشعة أعطى المريضة مخدر الثيوبنتال ، . ولم يبين التقرير مصدر هذه المعلومة الخاطئة ، . فلم يصدر عن أحد من المسئولين بالمركز أنه أعطى المريضة مخدر ، . ولم يكن إجراء الأشعة ولا الإسعافات يحتاج إلى تخدير ، بل إن الإسعافات تحتاج إلى مضاد للحساسية ، . ولم يقل أحد أن مضاد الحساسية يحتوى على مخدر ، . بل إن المسئولين بمركز الأشعة حددوا العقاقير التى أعطيت للمريضة لإسعافها ، . ولم يكن من بينها مخدر ، . وكلها عقاقير مضادة للحساسية ((.. AVIL - CORTISON etc. ، . وساقت المذكرة فى (ثامنا) الأدلة التى تثبت وتؤكد أنه لم يحدث فى مركز ..... للأشعة وضع أنبوبة حنجرية ولا حقن المريضة بمخدر الثيوبنتال . وأن ما قال به تقرير الطب الشرعى من أن مركز ..... للأشعة غير مرخص له فى إجراء تخدير لمرضاه ، وعدم وجود الأجهزة والإحتياطات الواجب توافرها عند إستخدام مخدرالثيوبنتال . ينطوى على خلط وتخليط شديد ، . فالفحص بالأشعة لايحتاج أصلاً لتخدير حتى يطلب من المركز إبداء مبررات لإعطاء المخدر ، . وبالتالى لا حاجة لمركز الأشعة لترخيص تخدير ولا للأجهزة ولا العقاقير ولا الإحتياطات الواجب توافرها عند استخدام مخدرالثيوبنتال ، . كما دفعت المذكرة فى (تاسعا) بإنعدام رابطة السببية بين المتهمين والنتيجة ، ذلك أن تقرير الطب الشرعى . بعد أن خلص إلى أن حالة الحساسية المتأخرة التى أصابت المريضة يمكن أن تحدث من صبغة الاشعة أو عقار الثيو بنتال المخدر ، . سلم بأن المضاعفات التى تنتج من حالة الحساسية المتأخرة الناتجة من الحقن بصبغة الأشعة ، تعد من الحالات النادرة ، التى

يصعب التنبؤ بها ، وغير قابلة للعلاج ، . وهى الحقيقة التى أكدتها المراجع العلمية المقدمة طى حافظتينا ١،٢ ، . ومن ثم تنعدم مسئولية المتهمين بافتراض أن الحساسية التى أصابت المريضة نتجت عن الحقن بالصبغة تأسيساً على أن هذه الحساسية المتأخرة تعتبر بمثابة السبب الأجنبى الذى يقطع الصلة بين المتهمين وبين النتيجة التى حدثت ، . واستشهدت المذكرة بعشرات من أحكام محكمة النقض التى تظاهرها فى نفى علاقة السببية ومن ذلك أن " المحكمة عند القضاء بالإدانة عن جريمة الإصابة الخطأ يجب أن تتحدث فى غير ما غموض عن رابطة السببية بين الخطأ الثابت فى جانب المتهم وبين إصابة المجنى عليه فإذا هى لم تفعل كان حكمها قاصر البيان متعينا نقضه لأن إغفال هذا البيان على نحو كاف يعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار اثباتها بالحكم " (نقض ١٩٤٧/١٠/٧ . مجموعة عاصم ج ٢ . ٧٧ . ١٦٨ ، نقض ١٩٥٣/٤/٢١ س ٤ . ٢٧٠ . ٧٤٤ ، نقض ١٩٥٣/١٠/٢٠ . س ٥ . ١٦ . ٤٧ ، نقض ١٩٦٦/٦/١٣ . س ١٧ . ١٥١. ٨٠٢) ، و " إن القانون يوجب فى جريمة القتل الخطأ أن يكون خطأ المتهم هو السبب فى وفاة المجنى عليه " . (نقض ١٩٤٣/١/١٨ . مج القواعد القانونية . مجموعة عمر ، ج ٦ . رقم / ٧٥ . ص ١٠٠) ، . كما قالت : . " إذا انعدمت رابطة السببية إنعدمت الجريمة لعدم توافر أحد العناصر القانونية المكونة لها " (نقض ١٩٥٥/٤/٢٦ . مج أحكام النقض . س ٦ . رقم ٢٦٣ . ص ٨٧١ ، نقض ١٩٥٦/٢/٧ . س ٧ . ٤٨ . ١٤٢) ، . ووصفت محكمة النقض علاقة السببية بأنها " ركن جوهرى من أركان الجريمة " (نقض ١٩٥١/٦/١٤ . س ٢ . ٤٤٥ . ١٢٢١ ، نقض ١٩٦٦/٦/١٣ . س ١٧ . ١٥١ . ٨٠٢ ، نقض ١٩٦٩/١١/١٧ . س ٢٠ . ٢٥٧ . ١٢٧٠ ، نقض ١٩٨٥/١٠/٣ . س ٣٦ . ١٤٣ . ٨١٠ ، نقض ١٩٨٦/١١/٢٠ . س ٣٧ . ١٧٨ . ٩٣٨ ، نقض ١٩٦٩/١١/١٧ . س ٢٠ . ٢٥٧ . ١٢٧٠ ، نقض ١٩٧٠/١١/٨ . س ٢١ . ٢٥٧ . ١٠٦٩ ، نقض ١٩٧٣/١٢/٩ . س ٢٤ . ٢٣٧ . ١١٦٢) ، . كما قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها ، . ببطلان وقصور الحكم الذى لا يتضمن إثبات توافر علاقة السببية ، . " ووجوب إثبات إرتباط علاقة السببية بين الخطأ والوفاه إرتباط المسبب بالسبب والعلة بالمعلول " (نقض ١٩٣٠/١٠/٣٠ . مج القواعد القانونية . محمود عمر . جـ٢ . ٧٥ . ٦٨) ، . وبأنه : ـ " إذا كان الحكم قد

أغفل بيان توافر رابطة السببية تعين نقضه لقصورة " ٠ (، نقض ١٩٤٣/١/١٨ . مج القواعد القانونية . عمر . جـ ٦ . ٧٥ . ١٠٠ سالف الذكر ، نقض ١٩٤٥/٤/٢٣ . مج القواعد القانونية . عمر . جـ ٦ . ٥٦١ . ٧٠٣ ، نقض ١٩٤٨/١٢/٦ . مج القواعد القانونية . عمر . جـ ٧ . ٧٠٣ . ٦٦٤ ، نقض ١٩٥٨/٦/٢٣ . س ٩ . ١٧٧ . ٧٠٤ ، نقض ٦٠/١١/٧ . س ١١ . ١٤٧ . ٧٧١ ، نقض ١٩٦١/١١/٢٧ . س١٢ ، ١٩١ . ٩٢٩ ، نقض ١٩٧٥/١٢/٨ . س ٢٦ . ١٨٢ . ٨٢٩) ، وأن " الحكم الذى لايرد على الدفع بانتفاء علاقة السببية ، يكون قد سكت عن الرد على دفاع جوهرى يقوم على إنتفاء رابطة السببية بين الخطأ والنتيجة مما يعيبه بالقصور الموجب لنقضه " (نقض ١٩٦٢/١٠/١ . س ١٣ . ١٤٧ . ٥٨٧) ، وأنه " يتعين على المحكمة أن تقسط هذا الدفع حقه إيراداً له ورداً عليه ، . أما وهى لم تفعل فإن حكمها يكون معيباً بالقصور فى التسبيب مما يتعين معه نقضه " (نقض ١٩٦٩/١١/١٧ . س٢٠. ٢٥٧ . ١٢٧٠) ، بل إن محكمة النقض ، لا تكتفى بأى بيان ، وإنما تشترط أن يكون واضحاً مفصلاً ، ومن ثم كافيا ، . وأنه إذا كان التحقق من توافر علاقة السببية يثير بحثاً فنياً ويتطلب الرجوع إلى رأى أهل الخبرة ، فإن الحكم يتعين أن يقدم الدليل الفنى المثبت للعلاقة (نقض ١٩٦٠/١١/٢٢ . س ١١ . ١٥٦ . ٨١٥ ، نقض ١٩٥٧/٥/٢٧ . س٨ . ١٥١ . ٥٤٨ ، نقض ١٩٦١/١١/١٤ . س ١٢ . ١٨٣ . ٩٠٨) ، . بل وأوجبت محكمة النقض أن يكون الرد على الدفع بانتفاء علاقة السببية رداً مفصلاً مدعما بالدليل الفنى ، . مع وجوب تحقيق دفاع الطاعن الجوهرى عن طريق المختص فنيا ، . وإلاّ كان الحكم مشوباً بالقصور والإخلال بحق الدفاع (نقض ١٩٦٨/٥/١٣ . س ١٩. ١٠٧ . ٥٤٦).

كما أوردت المذكرة فى (عاشراً) ، أنه فضلاً عما تقدم فإن تقرير الطب الشرعى لم يقطع فى سبب الحساسية . هل رجعت إلى صبغة الأشعة أم إلى عقار الثيوبنتال المخدر بينما لاغناء فى ذلك عن الجزم واليقين . وأضافت المذكرة فى (حادى عشر) ، أنه لا يمكن أن تكون إختبارات الحساسية ونتيجتها أساساً لمساءلة أى طبيب تخدير لأنها متغيرة بالنسبة للمريض الواحد من آن لآخر . ذلك أن موضوع الحساسية موضوع يتغير بالنسبة للمواد شيوعاً ولكل شخص على حدة ٠٠ بل وقد تختلف الحساسية بالنسبة للشخص

الواحد من وقت لآخر (أى تكون إيجابية فى وقت وسلبية فى وقت آخر) بمعنى انه حتى ولو كانت نتيجة إختبارات الحساسية سلبية بالنسبة لمريض فأنه يمكن فجأة ان تظهر حساسيته لهذا المخدر فى وقت لاحق ٠٠ الأمر الذى يستخلص منه انه لايمكن أن تكون إختبارات الحساسية ونتيجتها أساساً لمساءلة أى طبيب من أطباء التخدير لأنها متغيرة بالنسبة للمريض الواحد من آن لآخر وبالتالى فما تعطيه تلك الاختبارات من نتائج ليست قطعية الدلالة على ان هذه النتيجة سوف تستمر تعبر عن حقيقة الحالة اذا مر وقت ولو كان قصيرا للغاية على اجراء تلك الإختبارات . . وفضلاً عن ذلك وهو ما تناولته المذكرة فى ثانى عشر ، أن الحساسية عموماً سواء من صبغة البوروجرافين أو مخدر الثيوبنتال . تقطع علاقة السببية ، . وعلى نحو ما فصلته المذكرة والتى إستشهدت فيما إستشهدت به بحادث وفاة الدكتور إبن الدكتور إبراهيم بدران بين يدى والده الطبيب العالمى وشقيقه الطبيب الأستاذ بكلية الطب فى مستشفاهما الخاص نتيجة حساسية طرأت لم يستطع الأب بكل علمه هو والشقيق الأستاذ ولا المستشفى الكبير بكل إمكانياته تداركها فلفظ الإبن الطبيب أنفاسه بمستشفى أبيه بين أبيه وأخيه نتيجة هذه الحساسية التى داهمت مثلما تداهم فى كثير من الأحوال مداهمة لاحيلة للطب فيها وإنما هو قضاء الله وقدرالله ، وفى ذلك تقول محكمة النقض فى واحد من عيون أحكامها : . " متى كانت الوفاة حصلت نتيجة هبوط القلب المفاجئ .عقب إعطاء حقنة البنسلين . بسبب حساسية المجنى عليها وهى حساسية خاصة بجسم المجنى عليها . كامنه فيه . وليس هناك أية مظاهر خارجية تنم عنها أو تدل عليها . ولم يتحوط لها الطب حتى اليوم ولا سلطان له عليها ، فإن المحكمة لا تكون قد أخطأت إن هى لم تحمل المتهم المسئولية عن وفاة المجنى عليها . " (نقض ١٩٥٧/٦/٢٥ . ٨ . رقم ١٩٤ . ص ٧١٧) . كل ذلك أوردته مذكرة دفاع الطاعن مؤيدة بست عشرة حوافظ مستندات ، وانتهت إلى طلب البراءة أصليا ، واحتياطيا جازما ندب لجنة خماسية من أساتذة الطب الشرعى والأشعة وأساتذة التخدير بجامعات القاهرة وعين شمس والإسكندرية ، أو وحدة الإستشارات الطبية الشرعية . قسم الطب الشرعى . كلية الطب جامعة عين شمس ، . للإطلاع على أوراق الدعوى وكافة تقارير الطب الشرعى المقدمة بها لبيان ما إذا كان المتهمان قد أخطآ فى عملهما من عدمه ٠

(يتمسك الطاعنان بضم المفردات للإطلاع على هذا الدفاع الجوهرى المكتوب)

ولا شك أن إغفال المحكمة الإستئنافية . هذا الدفاع الجوهرى المكتوب إغفالاً تاماً ، وعدم عنايتها بتحصيله وعدم الرد عليه بما يبرر إطراحه ، . ينبئ عن أن المحكمة لم تفطن بتاتاً لهذا الدفاع الجوهرى ، ولم تلم به ولم تحط بعناصره علماً ، . وقضت فى الدعوى بغير إحاطة بعناصر الدفاع الأمر الذى يستوجب نقض الحكم للقصور المعيب والإخلال بحق الدفاع ٠

وقد جرى قضاء محكمة النقض ، . على أن الدفاع المسطور فى أوراق الدعوى ، . يكون واقعاً قائماً ومطروحاً دائماً على المحكمة فى أى مرحلة تالية ، . وهو ما يوجب عليها إبداء الرأى بشأنه حتى وإن لم يُعاود المتهم إثارته ، . ذلك بأن من المسلم به ان المحكمة متى رأت أن الفصل فى الدعوى يتطلب تحقيق دليل بعينه فإن عليها تحقيقه ما دام ذلك ممكناً ، . وهذا بغض النظر عن مسلك المتهم فى شأن هذا الدليل ، . لأن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية لا يصح أن يكون رهناً بمشيئة المتهم فى الدعوى ، . فإن هى إستغنت عن تحقيق هذا الدليل فعليها أن تبين علة ذلك بشرط الإستدلال السائغ ٠

* نقض ١٩٧٨/٤/٢٤ . س ٢٩ . ٨٤ . ٤٤٢

* **<u>وقضت محكمة النقض بأن</u>** : .

" الدفاع المسطور فى مذكرة مقدمة من المتهم هو تتمة للدفاع الشفوى المبدى بجلسة المرافعة أو هو بديل عنه إن لم يكن قد أبدى فيها ، . وعلى المحكمة أو تمحصه وتقول كلمتها فيه متى كان جوهرياً فإذا قعدت عن مواجهته كان حكمها مشوباً بقصور يعيبه ٠ "

* نقض ١٩٩١/١/١٩ . س ٤١ . ٢١ . ١٩١ طعن ٥٩/٣١٣ق

* نقض ١٩٧٣/١٢/٣٠ . س ٢٤ . ٢٦٠ . ١٢٨٠ . طعن ٤٣/٧٥٣ ق

* **و قد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأنه** : .

" من المقرر أن الدفاع المكتوب ـ مذكرات كان أو حوافظ مستندات ـ هو تتمة للدفاع الشفوى ،. وتلتزم المحكمة بأن تعرض له ايرادا وردا و إلا كان حكمها معيبا بالقصور والأخلال بحق الدفاع " ٠

* نقض ٣/ ٤ /١٩٨٤ ـ س ٣٥ ـ ٨٢ ـ ٣٧٨
* نقض ١١/ ٦ /١٩٧٨ ـ س ٢٩ ـ ١١٠ . ٥٧٩
* نقض ١٦/ ١ /١٩٧٧ ـ س ٢٨ ـ ١٣ ـ ٦٣
* نقض ٢٦/ ١ /١٩٧٦ ـ س ٢٧ ـ ٢٤ ـ ١١٣
* نقض ١٦/ ١٢/١٩٧٣ ـ س ٢٤ ـ ٢٤٩ ـ ١٢٢٨
* نقض ٨/ ١٢/١٩٦٩ ـ س ٢٠ ـ ٢٨١ ـ ١٣٧٨

و ثابت بمذكرات دفاع الطاعن آنفة العرض بنصها ، . أنها قد تضمنت دفوعاً جوهرية ودفاعاً جوهرياً جدياً يشهد له الواقع ويسانده ، . وسكوت الحكم عن التعرض لهذا الدفاع الجوهرى ايراداً او رداً يصمه بالقصور المبطل فضلا عن الاخلال بحق الدفاع .

* نقض ١١/٢/١٩٧٣ . س ٢٤ . ٣٢ . ١٥١
* نقض ٢١/٢/١٩٧٢ . س ٢٣ . ٥٣ . ٢١٤
* نقض ١/١/١٩٧٣ . س ٢٤ . ٣ . ١٢

كذلك حافظة المستندات التى طويت على التقرير الطبى الشرعى الإستشارى فهى بدورها جزء لا يتجزأ من الدفاع المكتوب ، بل هى عماده وسنده وعموده الفقرى ، . ، . إلاً أن الحكم لم يعرض لها بتاتاً لا إيراداً ولا رداً . وهذا قصور وإخلال جسيم بحق الدفاع ٠

* **وقد حكمت محكمة النقض بأنه** : .

" وأن كان الثابت من المستندات التى يعتمد عليها الطاعن فى إثبات دفاعه قد قدمت منه بعد حجز القضية للحكم ولم يكن مرخصاً له من المحكمة فى تقديمها فذلك مما يسوغ للمحكمة الإلتفات عنها ، ولكن إذا كان الطاعن قد تمسك بهذا الدفاع أمام المحكمة

وكان دفاعه جوهرياً قد ترتب عليه لو صح تعيير وجه الرأى فى الدعوى وكانت المحكمة لم تعن بتحقيق هذا الدفاع أو ترد عليه فإن حكمها يكون قاصراً قصوراً يعيبه بما يستوجب نقضه " ٠

* نقض ١٩٥٢/٥/٢٠ . س ٣ . ٣٦٤ . ٩٧٧

* **وحكمت محكمة النقض بأنه** : .

" تَمسك الطاعن بدلالة مستندات مقدمة منه فى نفى ركن الخطأ عنه يعد دفاعاً هاماً فى الدعوى ومؤثراً فى مصيره وإذا لم تلق المحكمة بالاً إلى هذا الدفاع فى جوهره ولم تواجهه على حقيقته ولم تفطن إلى فحواه ولم تقسطه حقه وتعنى بتمحيصه بلوغاً إلى غاية الأمر فيه بل سكتت عنه إيراداً له ورداً عليه ولم تتحدث عن تلك المستندات مع ما يكون لها من دلالة فى نفى عنصر الخطأ ولو أنها عنيت ببحثها لجاز أن يتغير وجه الرأى فى الدعوى فإن حكمها يكون معيباً بالقصور ٠ "

* نقض ١٩٧٣/٢/١١ . س ٢٤ . ٣٠ . ١٤٦

* **وحكمت محكمة النقض بأنه :** .

" الدفاع المثبت فى صفحات حافظة المستندات المقدمة للمحكمة الإستئنافية بعدم إستيفاء الشيك محل الإتهام شرائطه القانونية سكوت الحكم عنه إيراداً ورداً عليه يصمه بالقصور المبطل له " ٠

* نقض ١٩٧٣/٢/١١ . س ٢٤ . ٣٢ . ١٥١

وإذ أهدر الحكم المطعون فيه كل دفاع الطاعنين سالف البيان ولم يعرض له إيراداً ولا رداً فإنه يكون معيب بالقصور والإخلال الجسيم بحق الدفاع ٠

لما تقـــدم

—

* **يطلب الطاعنان** :

الحكم بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة للحكم فى الدعوى من دائرة أخرى ٠

المحامى / رجائى عطية

إصابة خطأ

-

القضية رقم ١٩٩٧/٥٣٠٤ مستأنف شرق القاهرة
(القضية ١٩٩٦/٥٤٨٤ جنح مدينة نصر)

الطعن بالنقض رقم ٦٧/٢٥٢٢٩ق

—

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

-

تقرير بأسباب الطعن بالنقض

—

<u>المقدم من</u> : .... محكوم عليه . طاعن .

وموطنه المختار مكتب الأستاذ / رجائى عطيه المحامى بالنقض ٤٥ شارع طلعت حرب بالقاهرة والوكيل عنه بتوكيل رسمى عام رقم ٩٩٥ س / ٩٧ مصر الجديدة النموذجى موكل فيه بالطعن بالنقض ٠

<u>فى الحكم</u> : الصادر فى ٩٧/٥/٢٩ من محكمة جنح مستأنف مدينة نصر فى القضية ٥٣٠٤ / ٩٧ مستأنف شرق القاهرة (٥٤٨٤ / ١٩٩٦ جنح مدينة نصر) . والقاضى حضوريا بتوكيل بقبول الإستئناف شكلا وفى الموضوع برفض وتأييد الحكم المستأنف والمصروفات ٠

وكانت محكمة أول درجة قد قضت غيابياً بجلسة ١٩٩٦/١١/١٨ بحبس المتهم ستة اشهر مع الشغل عن التهمتين الأولى والثانية للإرتباط وكفالة مائة جنيه والمصروفات الجنائية وبعدم قبول الدعوى المدنية وألزمت رافعها المصروفات ٠

عارض المتهم فى هذا الحكم ، وبجلسة ١٩٩٧/٤/٧ أصدرت محكمة جنح مدينة نصر حكمها بقبول المعارضة شكلاً وفى الموضوع بتعديل الحكم المعارض فيه والإكتفاء بتغريم المتهم مائة جنيه والتأييد فيما عدا ذلك ٠

الوقـائــع

–

وكانت النيابة العامة . قد إتهمت الطاعن بأنه :.

أولا : تسبب خطأ فى إصابة ....وكان ذلك ناشئاًعن إهماله (؟!) وعدم إحترازه(؟!) ومخالفته للقوانين واللوائح والأنظمة (؟!) بأن قاد سيارة بحالة تعرض الأشخاص والأموال للخطر (؟!) فاصطدم به وأحدث ما به من إصابات ٠

ثانيا : قاد سيارة بحالة تعرض الأشخاص والأموال للخطر ٠

وطلبت عقابه بالمادة ٢٤٤ / ١ عقوبات ٠

وإذ صدر الحكم المطعون فيه سالف البيان معيباً بالقصور والإخلال بحق الدفاع وفساد الإستدلال ، فقد طعن عليه الطاعن بطريق النقض برقم / ١٩٩٧ تتابع بتاريخ ١٩٩٧/٧/٢٤ للأسباب الآتية :.

أسباب الطعـن

أولا : القصور والإخلال بحق الدفاع .

تمسك الطاعن منذ كان أمام محكمة أول درجة فى المعارضة فى الحكم الغيابى ، تمسك ببراءته بما نسب إليه ، وبأن صورة الواقعة الحقيقية والتى أقر بها المصاب نفسه فى أقواله بالمحضر تؤكد أنه لايوجد أى خطأ فى جانب المتهم وأن الخطأ خطأ المصاب نفسه وبإقراره على ما سلف بيانه ، وهو إقرار ثابت فى محضر رسمى أمام مأمور ضبط قضائى ، وإذ حاول المصاب التنصل لمأرب فى نفسه من هذا الإقرار بالزعم كذباً بأنه كان فى غيبوبة (؟!) بالمستشفى وقت الإدلاء به ، لذلك فقد تمسك الطاعن بتحقيق دفاعه ، فأبدى أمام محكمة أول درجة طلباً جازماً بتحقيق هذا الدفاع حسبما هو ثابت بمحضر جلسة ٩٧/٥/٥ م لمحكمة أول درجة ، والذى ورد فيه نصاً

" والحاضر عن المتهم طلب إستدعاء أمين الشرطة .... بقسم شرطة مدينة نصر الذى إنتقل إلى مستشفى التأمين الصحى بمدينة نصر بتكليف رسمى من رئاسته وبناءً على إشارة من المستشفى لسؤال المجنى عليه وإستدعاء الطبيب المختص بمستشفى التأمين الصحى والذى قرر بأن حالة المصاب المذكور تسمح بإستجوابه أو التصريح للمتهم بإعلان المذكورين " ٠

وإذ لم يعرض حكم أول درجة لهذا الطلب الجازم الجوهرى المؤيد بحافظة مستندات قدمت بجلسة ١٩٩٧/٥/٥ لا إيراداً له ولا رداً عليه ، وقضى بتأييد الحكم الغيابى المعارض فيه (مع التعديل) دون تحقيق دفاع الطاعن ، فإن الطاعن عاود إبداء هذا الدفاع الجوهرى أمام المحكمة الإستئنافية فى مذكرة شاملة إنتهت إلى طلب أصلى جازم ص ١٢ من مذكرة دفاعه نصه :ـ

" وإذ لم يصدر عن المتهم المستأنف أى خطأ ويتمسك ببراءته مما نسب إليه " .

يطلب المتهم المستأنف :ـ

أصليا : إجابته إلى طلبه الجازم المبدى لمحكمة أول درجة بإستدعاء أمين الشرطة / .... بقسم مدينة نصر الذى إنتقل إلى مستشفى التأمين الصحى بتكليف رسمى من رئاسته وبناء على إشارة رسمية من مستشفى التأمين الصحى لسماع أقوال المصاب .... وكذا إستدعاء الطبيب المختص بالمستشفى المذكور ، والذى قرر أن حالة المصاب المذكور تسمح بإستجوابه . أو التصريح بإعلان المذكورين ٠

إحتياطيا : الحكم بقبول الإستئناف شكلاً وفى الموضوع ببراءة المتهم المستأنف مما نسب إليه "

(إنتهى)

إلاً أن الحكم الإستئنافى أشاح بدوره (؟!) عن هذا الطلب الجوهرى الجازم ، فلم يحقق دفاع الطاعن ، وقضى بتأييد قضاء الإدانة دون أن يعرض لهذا الطلب الجوهرى الجازم المبدى أمام محكمة أول درجة ، لا بالأيراد ولا بالرد ، الأمر الذى يعيببه بالقصور ، وبالإخلال بحق الدفاع بما يستوجب نقضه ٠

وقد قضت محكمة النقض مراراً وتكراراً بأن : .

" تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول وواجب على المحكمة تحقيق الدليل ما دام تحقيقه ممكناً وبغض النظر عن مسلك المتهم فى شأن هذا الدليل لأن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية لا يصح أن يكون هنا بمشيئة المتهم " ٠

- نقض ١٩٧٨/٤/٢٤ . س ٢٩ . ٨٤ . ٤٤٢
- نقض ١٩٧٢/٢/٢١ . س ٢٣. ٥٣ . ٢١٤
- نقض ١٩٨٤/١١/٢٥ . س ٣٥ . ١٨٥ . ٨٢١
- نقض ١١/٥/ ١٩٨٣ . ٣٤ . ١٢٤ . ٦٢١
- نقض ١٩٤٥/١١/٥ . مجموعة القواعد القانونية . ج ٧ . رقم / ٢ . ص ٢
- نقض ١٩٤٦/٣/٢٥ . مجموعة القواعد القانونية . ج ٧ . ١٢٠ . ١١٣

كما قضت محكمة النقض بأنه : .

" الأصل فى الأحكام الجنائية أن تبنى على التحقيق الشفوى الذى تجريه المحكمة بالجلسة وتسمع فيه فى مواجهة المتهم شهادات الشهود ما دام سماعهم ممكناً " ٠

- نقض ١٩٨٢/١١/١١ . س ٣٣ . ١٧٩ . ٨٧٠
- نقض ١٩٧٨/١/٣٠ . س ٢٩ . ٢١ . ١٢٠
- نقض ١٩٧٣/٣/٢٦ . س ٢٤ . ٨٦ . ٤١٢
- نقض ١٩٧٣/٤/١ . ٢٤ . ٩٣ . ٤٥٦

كما قضت محكمة النقض بأنه : .

" سماع الشاهد لا يتعلق بما أبداه فى التحقيقات بما يطابق أو يخالف غيره من الشهود بل بما يبديه فى جلسة المحاكمة ويسع الدفاع مناقشته أظهاراً لوجه الحقيقة " ٠

- نقض ١٩٧٣/٦/٣ . س ٢٤ . ١٤٤ . ٩٦٩
- نقض ١٩٦٩/١٠/١٣ . س ٢٠ . ٢١٠ . ١٠٦٩

كما قضت محكمة النقض بأنه : .

" لا يقدح فى واجب المحكمة القيام بالتحقيق الواجب عليها ، أن يسكت الدفاع عن طلبه ، وأن الدفاع الذى قصد به تكذيب أقوال الشاهد لا يسوغ الأعراض عنه بقالة

الإطمئنان إلى ما شهد به الشاهد المذكور لما يمثله هذا الرد من مصادرة للدفاع قبل أن ينحسم أمره بتحقيق تجربة المحكمة ولا يقدح فى هذا أن يسكت الدفاع عن طلب إجراء هذا التحقيق ما دام أن دفاعه ينطوى على المطالبة بإجرائه " ٠

- نقض ١٩٨١/١٢/٣٠ . س ٣٢ . ٢١٩ . ١٢٢٠

كما قضت محكمة النقض بأنه : .

" إذا كان الدفاع قد قصد به تكذيب شاهد الإثبات . ومن شأنه لو صح أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فقد كان لزاماً على المحكمة أن تمحصه وتقسطه حقه بتحقيق تجريه بلوغاً إلى غاية الأمر فيه أو ترد عليه بما يدحضه أن هى رأت إطراحه اما وقد أمسكت عن تحقيقه وكان ما أوردته رداً عليه بقالة الإطمئنان إلى أقوال الشاهد غير سائغ لما ينطوى عليه من مصادرة الدفاع قبل ان ينحسم أمره فأن حكمها يكون معيباً "

- نقض ١٩٩٠/٥/١٠ . س ٤١ . ١٢٤ . ٧١٤

كما قضت محكمة النقض بأنه : .

" لما كان الدفاع الذى أبداه الطاعن يتجه إلى نفى الفعل المكون للجريمة وإلى إثبات إستحالة حصول الواقعة كما رواها شهود الإثبات فأنه يكون دفاعاً جوهرياً لتعلقه بتحقيق الدليل فى الدعوى لإظهار وجه الحق فيه ٠٠٠ مما كان يقتضى من المحكمة وهى تواجهه ان تتخذ من الوسائل لتحقيقه وتمحيصه بلوغاً لغاية الأمر فيه " ٠

- نقض ١١ سبتمبر سنه ١٩٨٨ طعن ٢١٥٦ لسنة ٥٨ ق

ثانياً : القصور والإخلال بحق الدفاع : .

قدم دفاع الطاعن إلى محكمة أول درجة فى المعارضة مذكرة مكتوبة بدفاعه ، . لم يعرض لها حكم أول درجة لا بالإيراد ولا بالرد ، ثم عاود دفاع الطاعن تقديم مكتوبة

بدفاعه إلى المحكمة الإستئنافية نصها : .

" بتاريخ ١٩٩٥/٣/٢٨ الساعة الثامنة صباحاً وأثناء قيادة المستأنف لسيارته بشارع مصطفى النحاس بدائرة قسم مدينة نصر وبسرعة لا تتجاوز ٣٠ كيلوا متراً فى الساعة فوجئ بالمدعو/ ....يندفع إلى نهر الطريق من خلف سيارة نقل عام (أتوبيس) محاولاً قطع الطريق وعبوره دون الإنتظار للتأكد من خلو الطريق من السيارات ودون أن

يكون عبوره من المكان المخصص لعبور المشاة مما أدى إلى إصطدامه بسيارة المستأنف من الجهة اليمنى وإصابته ولولا أن المستأنف إستخدم ألة التنبيه والفرامل لكانت إصابته أفدح ، ثم أسرع المستأنف بنقل المصاب إلى مستشفى التأمين الصحى بمدينة نصر كما أسرع إلى قسم الشرطة للإبلاغ عن الحادث "

إنتقل أمين شرطة إلى المستشفى لسؤال المصاب بالمحضر الرقيم ٥٤٨٤ / ١٩٩٥ بعد ورود إشارة من المستشفى للقسم تفيد بأن حالة المصاب متوسطة ويمكن إستجوابه .

وبأقواله بمحضر الشرطة قرر ....أنه كان " نازلاً من الأتوبيس وحاول تعدية الشارع وأنه لم يتأكد من خلو الطريق من السيارات فإصطدم بالسيارة قيادة المستأنف " . وأضاف أن المستأنف لم يقصد الإصطدام به وقد نقله إلى المستشفى . ثم طلب تنازله عن المحضر لأن الخطأ خطؤه هو وليس خطأ السائق (المستأنف) .

وواقعة الحادث تورى بأن سببه يرجع إلى خطأ المصاب الذى لم ينتظر خلو الطريق من المركبات وإنما إندفع من خلف أوتوبيس إلى نهر الطريق بلا تبصر وفى مكان غير مخصص لعبور المشاة . فالمتهم لم يصدم المصاب وإنما هو الذى إصطدم بسيارة المتهم ولا مبالغة فى ذلك فهذه هى بالفعل صورة الحادث .

ومن المقرر أن واجب التأكد من خلو نهر الطريق من المركبات إنما يقع على عاتق المترجل الذى يختار العبور لنهر الطريق فى غير المكان المخصص لعبور المشاة . والمشاة مخاطبون بأحكام قانون المرور مثلما خوطب به قائدو المركبات ... لأن إنضباط حركة المرور وأمانها رهينان بإلتزام كل من المشاة وقائدى المركبات بأحكام وتعليمات وقواعد وآصول المرور كما أن سياسة المشرع وصياغته لنصوص القانون تنبئ عن تنبيهه إلى ظاهرة تسيب وتسبب المشاة فى الكثير من الحوادث نتيجة أخطائهم وعدم إلتزامهم بقواعد وتعليمات وإشارات المرور .. والواجب على المترجل الراغب فى العبور أن يلتزم فى عبوره الأماكن المخصصة لعبور المشاة وأن يلتفت إلى حالة الطريق وينتظر خلوه قبل عبوره من الموضع المخصص لعبور المشاة ، وبغير ذلك تختلط الأمور ويضيع النظام والحق والعدل .

<u>وقد قضت محكمة النقض بأن</u> : .

" متى كان الثابت أن المتهم كان يسير بسيارته بسرعة عادية ملتزماً فى سيره الطريق الطبيعى المباح له السير فيه ، وأن المجنى عليه هو الذى أندفع فى سيره وهو يعبر الشارع دون أن يتحقق من خلوه من السيارات ودون أن يلاحظ السيارة وهى مقبلة فإصطدم بمقدمتها وسقط تحتها فإن الحكم المطعون فيه لا يكون مخطئاً إذا قضى ببراءة المتهم " ٠

- نقض ١٩٤٥/١٠/٨ مجموعة القواعد القانونية محمود عمر ج ٦ . ٦١٠ . ٧٤٨ ٠

<u>وفى أحكام عديدة لمحكمة النقض :</u>

" قضت بمسئولية المجنى عليه وإستغراق خطئه لخطأ السائق رغم أن السائق لم يستعمل آلة التنبيه لأن المجنى عليه قد أقدم على العبور دون أن يتأكد من خلو الطريق من السيارات "٠

- نقض ١٩٨٥/٣/١٠ س ٩ . ٧٣ . ٢٦٧ ٠
- نقض ١٩٨٥/١/٢٣ س ٣٦ . ١٥ . ١١٤ ٠
- نقض ١٩٨٥/١٠/٣ . س ٣٦ . ١٤٣ . ٨١٠ ٠
- نقض ١٩٨٥/٥/٨ . س ٣٦ . ١١٠ . ٦٢٢ ٠

هذا وبعرض الأوراق على النيابة العامة أصدرت قرارها بحفظ المحضر . هذا ورغم إنتفاء أى خطأ فى جانب المستأنف وصدور قرار النيابة بحفظ المحضر ، فإن المتهم ووالده قبلا بدافع الإنسانية وجبر الخاطر مواساة المصاب بمبلغ ثلاثة عشر ألف جنيه ، بيد أن شهية المصاب إنفتحت على أطماع واسعة ، ورغبة عارمة للإتجار بالحادث والإبتزاز ما وسعه الإبتزاز ، فإنقلبت زياراته للمتهم ووالده لتأخذ شكلاً آخر من مساومات وتهديدات وهو أسلوب رفضه المتهم ووالده . وإزاء ذلك قام المذكور بعد أكثرمن سنة من الحادث بتظلم من قرار الحفظ على سند من الزعم بأنه أبدى أقواله فى المحضر وهو فى غير وعيه . مع أنه كان قد مضى على ذلك سنة كاملة وثلاثة أشهر ٠

وقد فطن السيد الأستاذ المحقق لهذه الأساليب فسأله صراحة عما إذا كان محرر المحضر قد غير فى أقواله أثناء الإدلاء بها وقت الحادث من عدمه !! وما إذا كان يوجه ثمة إتهام للمحقق ؟ فأجاب بأنه لا يوجه أى إتهامات للمحقق !

وقد قررت النيابة العامة قيد الواقعة جنحة وتحديد جلسة ١٩٩٦/١١/١٨ لنظرها . ولم يتم إعلان المتهم لإبداء أقواله ودفاعه وحضر المصاب وإدعى مدنياً . ثم قضت المحكمة غيابياً بحبس المتهم ستة أشهر مع الشغل وعدم قبول الدعوى المدنية ٠

وما أن علم المتهم بأمر هذا الحكم حتى سارع بالطعن عليه بالمعارضة حيث أبدى للمحكمة بجلسة ١٩٩٧/٥/٥ طلباً صريحاً جازماً بإستدعاء أمين الشرطة / .... بقسم مدينة نصر الذى أنتقل إلى مستشفى التأمين الصحى بتكليف رسمى من رئاسته وبناء على إشارة رسمية من مستشفى التأمين الصحى لسماع أقوال المصاب .... وكذا إستدعاء الطبيب المختص بالمستشفى المذكور ، والذى قرر أن حالة المصاب المذكور تسمح بإستجوابه . أو التصريح للمتهم بإعلان المذكورين . إلاّ أن المحكمة قضت فى آخر الجلسة بقبول المعارضة وتعديل إلى غرامة ١٠٠ جنيه والتأييد فيما عدا ذلك . فإستأنف المتهم الحكم بالإستئناف الماثل ٠

*　　*　　*

<u>مزاعم المدعى لا أساس لها من واقع :</u>

فالإشارة الرسمية الصادرة من مستشفى التأمين الصحى إلى قسم شرطة مدينة نصر بحالة المصاب والتى تضمنت انه يمكن إستجوابه ٠٠ هى شهادة رسمية من الأطباء المتخصصين بالمستشفى بإمكان إستجواب المذكور وأن حالته بصفة عامة ، وخاصة الحالة الذهنية والعقلية تؤهله للإدلاء بأقواله بإرادة واعية ومدركة ٠

ومن هنا لا يستقيم ما زعمه المدعى بعد سنة وثلاثة أشهر من أنه كان فى حالة غيبوبة تامة (؟!) عند حضور أمين الشرطة لسؤاله !! ولا يستقيم ما زعمه أيضاً أن توقيعه بالبصمة حال كونه مدرساً دليل على إنعدام الإدراك عنده لحظة إستجوابه ٠

آية ذلـــك :

(١) ثابت من بيانات المدعى المثبته فى صدر المحضر المؤرخ ١٩٩٥/٣/٢٨ انها بيانات تفصيلية خاصة بالاسم والسن والوظيفة ومحل الإقامة مفصلاً ورقم البطاقة العائلية . وهى بيانات لا تصدر إلاً عن شخص واع مدرك ويستحيل أن يدلى بها إلاً من يتمتع بذهن صاف ٠٠ خاصة وأن هذه البيانات تتطابق تماماً مع ذات البيانات التى أدلى بها المذكور أمام النيابة العامة !

(٢) ثابت أن وصف الواقعة الذى أدلى بها المدعى بالمحضر ١٩٩٥/٣/٢٨ تتطابق فى معظمها مع ما أدلى بها أمام النيابة العامة وخاصة توقيت الحادث ومكانه وحالة الطريق والرؤية فى مكان وزمان الحادث مما يؤكد أن المصاب كان يتمتع بوعى وإدراك كاملين عند إدلائه بأقواله لأمين الشرطة ٠

(٣) ما استدل به المصاب على انه لم يكن مدركاً أو واعياً للتنازل الذى صدر عنه أنه وقع بالبصمة بينما كان فى أمكانه التوقيع ٠٠ كل ذلك لا علاقة له بالحالة العقلية والذهنية للمصاب وإنما يتعلق بحالته الجسمانية عند سؤاله والتى تعذر معها الحصول على توقيعه . فضلاً عن أن البصمة أوثق فى نسبتها إلى صاحبها ٠

(٤) تناقض أقوال المدعى تناقضاً واضحاً فى اقواله أمام النيابة العامة من قوله أنه كان فى حالة غيبوبة تامة وهو ما يعنى أنه غير قادر على النطق ثم قوله صفحة ٥ " أنا كنت فى غيبوبة تامة ثم أستطرد وأمين الشرطة لما سألنى "٠٠ وهى أجابة تؤكد أنه كان على بينه تامة بشخص وصفة من يسأله ، كما ان إجابته السابقة تؤكد انه كان على بينة تامة بما يصدر عنه من إجابات !!

لا يوجد إذن ما يدعو للتشكك فى أقوال المتهم ووصفه للحادث :

لا يوجد أى مبرر مقبول أو غير مقبول لتكذيب المتهم (المستأنف) أو التشكيك فى أقواله فمسلكه بعد الحادث يقطع ويؤكد امانته وصدقه ٠ فهو لم يهرب أو ينكل عن مساعدة المصاب ونجدته كما يفعل الكثيرون وإنما بادر فوراً إلى نجدة المصاب ونقله

بسيارته إلى المستشفى فى محاولة مخلصة لإسعافه ، ثم توجه من تلقاء نفسه إلى الشرطة مبلغاً عن الحادث ٠

مسئولية الحادث تقع حقيقة على عاتق المدعى : .

فالحادث يرجع حقيقة وفعلاً إلى خطأ المدعى الذى إستشعر خطأه فتنازل طواعية وبإرادة حرة مختارة واعيه ومدركة ٠٠ تنازل عن المحضر وأقر بخطئه فى الحادث ٠

واقعة التنازل هذه توسدت محرراً رسمياً (محضر شرطة) حرره موظف رسمى (أمين شرطة) إنتقل إلى المستشفى لسؤال المصاب بتكليف رسمى من السيد رئيس وحدة التحقيقات بقسم شرطة مدينة نصر بناء على إشارة رسمية من مستشفى التأمين الصحى بمدينة نصر تفيد أن المصاب ....حالته متوسطة ويمكن إستجوابه ٠

هذه الإشارة فى حد ذاتها شهادة رسمية لا يجوز دحضها إلاً بطريق الطعن بالتزوير ، ولا تصدر إلاً بعد إجراء كافة الفحوص الطبية على المصاب وبيان مدى قدرته على الإدلاء بأقواله وأن حالته بصفة عامه وخاصة الحالة الذهنية والعقلية تؤهله للإدلاء بأقواله ٠

انتفاء ركن الخطأ فى حق المتهم :

الخطأ الثابت فى هذه القضية هو خطأ المصاب ، الذى قام بعبور الطريق ومن غير المكان المخصص لعبور المشاة دون إنتظار خلو الطريق . ودون تبصر وذلك بعد نزوله من اتوبيس نقل عام فإصطدم بسيارة المتهم ٠

و من المقرر أن خطأ المجنى عليه يقطع رابطة السببية متى إستغرق خطأ الجانى وكان كافياً بذاته لإحداث النتيجة ٠

- نقض ١٩٧٠/١١/٨ . س ٢١ . ٢٥٧ . ١٠٦٩ ٠

وقضت محكمة النقض بأنه : .

" متى كان الحكم قد إنتهى فى منطق سليم إلى أن المتهم لم يرتكب خطأ ما وأن الخطأ من جانب المجنى عليه وحده فإن ذلك يكفى بذاته للقضاء ببراءة المتهم ورفض الدعوى المدنية قبله " ٠

- نقض ١٩٥٨/٣/١٠ . س ٩ . ٧٣ . ٢٦٧ ٠

وقضت محكمة النقض بأنه : .

" متى كان الحكم قد قطع أن الحادث وقع بناء على خطأ المجنى عليه وحده وأنتهى إلى أن خطأ المتهم بفرض حدوثه لم يكن له شأن فى وقوع الحادث لإنتفاء رابطة السببية بين هذا الخطأ وبين الضرر الذى لحق المجنى عليه فإن الحكم لا يكون قاصراً ولا مشوباً بالخطأ فى تطبيق القانون إن هو لم يتحدث عن جميع صور الخطأ المنسوبة إلى المتهم ولم يتعرض لباقى صور الخطأ المشار إليها فى المادة ٢٣٨ عقوبات "

- نقض ١٩٥٨/٢/٣ . س ٩ . ٣٦ . ١٢٩ ٠

و بإنزال هذه المبادئ المستقرة فى قضاء النقض على واقعة الدعوى يبين إنعدام أدنى خطأ يمكن نسبته إلى المتهم وأن الخطأ هو خطأ المدعى وحده وذلك يكفى بذاته للقضاء ببراءة المتهم ورفض الدعوى المدنية قبله ٠

الخطأ غير العمدى لا يفترض

ولايجوز إفتراضه

وقضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأن الخطأ فى جرائم الخطأ غير العمدى لايفترض ، وأن سلامة الحكم بالإدانة فى الجرائم غير العمدية مشروطة ببيان ركن الخطأ والتدليل عليه ٠ ، وفى حكم لها تقول محكمة النقض : " يجب لسلامة الحكم فى الجرائم غير العمدية أن يبين عنصر الخطأ المرتكب وأن يورد الدليل عليه مردوداً إلى أصل صحيح ثابت بالأوراق ٠٠ وأنه يجب لذلك على الحكم أن يستظهر قدر الحيطة الكافية التى قعد الطاعن عن إتخاذها ومدى العناية التى فاته بذلها وكيفية سلوكه والظروف المحيطة والصلة بينها وبين الحادث ليتسنى من بعد بيان مدى قدرة الطاعن فى هذه الظروف على تلافى الحادث ، وأثر ذلك كله على قيام أو عدم قيام ركن الخطأ وتوافر رابطة السببية أو إنتفائها ، وأن الحكم إذ أغفل بيان ما تقدم يكون معيباً بالقصور مما يستوجب نقضه "

- نقض ١٩٨٥/١/٢٣ . س ٣٦ . ١٥ . ١١٤

<u>كما قضت محكمة النقض بأن</u> " صحة الحكم فى جريمة القتل الخطأ تستوجب بيان وقائع الحادث وكيفية حصوله وكنه الخطأ المنسوب إلى المتهم وما كان عليه موقفه وموقف المجنى عليه حين وقوع الحادث ، . وأن إعتبار مخالفة القوانين واللوائح والأنظمة خطأ فى جريمتى القتل أو الإصابة الخطأ مشروط بأن تكون المخالفة هى بذاتها سبب الحادث ، وأن إسناد رابطة السببية يتطلب إسناد النتيجة إلى خطأ محدد للجانى وأن خطأ المجنى عليه يقطع رابطة السببية متى إستغرق خطأ الجانى ، وأن مجرد القيادة بسرعة ومصادمة المجنى عليه لايكفى للإدانة إذا لم يبين الحكم مدى قدرة الطاعن فى الظروف التى وقع فيها الحادث على تلافى وقوعه وموقف المجنى عليه وسلوكه وأثر ذلك فى قيام ركنى الخطأ ورابطة السببية " ٠

<u>ففى حكمها الصادر ٣/١٠/١٩٨٥. س ٣٦ . ١٤٣ . ٨١٠ ، . تقول محكمة النقض : ـ</u>

١ . من المقرر أن عدم مراعاة القوانين والقرارات واللوائح والأنظمة وأن أمكن إعتباره خطأً مستقلاً بذاته فى جرائم القتل والإصابة الخطأ الآ أن هذا مشروط بأن تكون هذه المخالفة هى بذاتها سبب الحادث بحيث لا يتصور وقوعه لولاها ، وكان من المقرر أيضاً أنه يجب قانوناً لصحة الحكم فى جريمة القتل الخطأ أن يبين فيه وقائع الحادث وكيفية حصوله وكنه الخطأ المنسوب إلى المتهم وماكان عليه موقف كل من المجنى عليه والمتهم حين وقوع الحادث ٠

٢ . رابطة السببية كركن من أركان هذه الجريمة تتطلب أسناد النتيجة إلى خطأ الجانى ومساءلته عنها طالما كانت تتفق والسير العادى للأمور ، كما أنه من المقرر أن خطأ المجنى عليه يقطع رابطة السببية متى إستغرق خطأ الجانى وكان كافيا بذاته لإحداث النتيجة ٠

٣ . لما كان الحكم المطعون فيه قد أتخذ من مجرد قيادة الطاعن للسيارة مسرعاً مايوفر الخطأ فى جانبه دون أن يستظهر قدر الضرورة التى كانت توجب عليه السير بسرعة معينة تفادياً لوقوع الحادث ، كما أغفل بحث موقف المجنى عليه

وكيفية سلوكه ليتسنى . من بعد . تبيان مدى قدرة الطاعن في الظروف التى وقع فيها الحادث على تلافى وقوعه وأثر ذلك كله فى قيام أو عدم قيام ركنى الخطأ ورابطة السببية التى دفع الطاعن . على ماجاء بمدونات الحكم . بانقطاعها ، وهو دفاع جوهرى يترتب على ثبوته إنتفاء مسئولية الطاعن الجنائية ، فإنه لايكون قد بين الواقعة وكيفية حصولها بياناً كافياً يمكن محكمة النقض من إعمال رقابتها على تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً على واقعة الدعوى ، بما يعيبه بالقصور ٠ "

- نقض ١٩٨٥/١٠/٣ . س ٣٦ . ١٤٣ . ٨١٠

كما قضت محكمة النقض بأنه : .

" ١ . من المقرر أن عدم مراعاة القوانين والقرارات واللوائح والانظمة وإن أمكن اعتباره خطأ مستقلا بذاته فى جرائم القتل الخطأ إلا أن هذا مشروط بأن تكون هذه المخالفة هى بذاتها سبب الحادث بحيث لا يتصور وقوعه لولاها ٠

٢ . من المقرر أنه يجب قانونا لصحة الحكم فى جريمة القتل الخطأ أن يبين فيه وقائع الحادث وكيفية حصوله وكنه الخطأ المنسوب الى المتهم وما كان عليه موقف كل من المجنى عليه والمتهم حين وقوع الحادث ٠

٣ . لما كانت رابطة السببية كركن من أركان هذه الجريمة تتطلب إسناد النتيجة الى خطأ الجانى ومساءلته عنها طالما كانت تتفق والسير العادى للأمور ، كما أنه من المقرر أن خطأ المجنى عليه يقطع رابطة السببية متى أستغرق خطأ الجانى وكان كافيا بذاته لاحداث النتيجة ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أتخذ من مجرد قيادة الطاعن للسيارة بسرعة ودون إستعمال آلة التنبيه ما يوفر الخطأ فى جانبه ودون أن يستظهر قدر الضرورة التى كانت توجب عليه استعمال آلة التنبيه ، وكيف كان عدم استعماله لها مع القيادة السريعة سببا فى وقوع الحادث كما أغفل بحث موقف المجنى عليه وكيفية سلوكه ليتسنى . من بعد . بيان مدى قدرة الطاعن فى الظروف التى وقع فيها الحادث على تلافى وقوعه وأثر ذلك كله فى قيام أو عدم قيام ركن الخطأ ورابطة السببية ، فإنه لا يكون قد بين الواقعة

وكيفية حصولها بياناً كافياً يمكن محكمة النقض من إعمال رقابتها على تطبيق القانون تطبيقا صحيحا على واقعة الدعوى مما يعيبه ٠ "

- نقض ١٩٨٥/٥/٨ . س ٣٦ . ١١٠ . ٦٢٢ ٠

الحادث لا يحمل دلالة واحدة على إهمال أو رعونة أو إستهتار ٠

فالمتهم المستأنف الواقف فى محراب عدلكم ليس حدثاً أرعن ، وليس شاباً مستهتراً ، و إنما هو نطفة طيبة من منبت طيب طلب العلم واجتهد فيه وشق لحياته طريقاً جاداً ، ينبئ عن ذلك مسلكه القويم فور الحادث ، فهو لم يهرب ، ولم يتخاذل عن نجدة المصاب ، فأخذه بسيارته فوراً إلى المستشفى لإسعافه ، ولم يتركه هناك ويمضى ، وكان بوسعه أن يفعل ذلك لو أراد ، وإنما سجل كافة بياناته الشخصية ورقم السيارة ثم ذهب من المستشفى إلى قسم الشرطة ليبلغ عن الحادث عن طواعية وإختيار ٠٠ فذلك كله مسلك إنسان أمين وملتزم ومسئول ٠

لا يوجد ما يبرر تكذيب المتهم أو التشكيك فى أقواله ٠

و لا يوجد أى مبرر معقول أو غير معقول لتكذيب المتهم أو التشكك فى أقواله ،. فمسلكه إثر الحادث يقطع ويؤكد أمانته وصدقه ،. فهو لم يهرب كما يفعل كثيرون ،. وهو قد بادر فورا إلى نجدة المصاب ونقله بسيارته إلى المستشفى فى محاولة مخلصة محمودة لإسعافه ، ثم هو قد توجه من تلقاء نفسه ألى الشرطة مبلغاً عن الحادث وواضعاً نفسه تحت أمر السلطات المختصة ٠

الإخلال بحق الدفاع :

لم تستجب محكمة أول درجة إلى طلب المتهم الصريح الجازم سماع أقوال الطبيب المعالج وأمين الشرطة المحقق (..................) محرر المحضر الذى أثبت فيه المدعى تنازله ٠

فالثابت بالمحضر أن المصاب أدلى بأقواله امام أمين الشرطة وذلك بعد ورود إشارة المستشفى بأن حالته متوسطة بإستجوابه ٠

و الثابت بالمحضر أيضاً أن المدعى نفى بإصرار خطأ المتهم وعلل الحادث بأنه

كان نتيجة خطأ منه هو ليس المتهم ثم تنازل عن المحضر ٠

و لو كان الأمر غير ذلك ، لما سكت المدعى سكوتاً تاماً على المحضر لمدة سنة وثلاثة أشهر إنصرمت شهراً وراء شهر دون أن يحرك ساكناً ، . فالذى دفع المدعى إلى هذا التظلم بعد كل هذه المدة من قرار الحفظ هو عدم الخضوع لمطامعه التى أنفتحت شهيته فيها على الواسع بعد ان قبض من المتهم ووالده ثلاثة عشر الف جنيه دفعاها إليه إنسانية وجبر خاطر ٠

و إدعاء المدعى أنه لم يكن فى وعيه إدعاء مفضوح الكذب . يكذبه أولاً سكوته سنة وثلاثة أشهر . ويكذبه ثانياً إشارة المستشفى التى وصلت للقسم بأن حالة المصاب متوسطة وتسمح بإستجوابه ٠

لذلك فقد طلب المتهم طلباً جازماً سماع شهادة الطبيب المعالج وأمين الشرطة محرر المحضر إلاً أن محكمة أول درجة لم تحقق للمتهم دفاعه ٠

<u>وقد قضت محكمة النقض بأن : .</u>

" الأصل فى الأحكام الجنائية أن تبنى على التحقيق الشفوى الذى تجريه المحكمة بالجلسة وتسمع فيه فى مواجهة المتهم شهادات الشهود ما دام سماعهم ممكناً "

- نقض ١٩٨٢/١١/١١ . س ٣٣ . ١٧٩ . ٨٧٠ ٠

والمادة ٤١٣ من قانون الإجراءات الجنائية تقضى بأن على المحكمة أن تسمع بنفسها أو بواسطة أحد القضاه تندبه لذلك ٠٠ الشهود الذين كان يجب سماعهم أمام محكمة أول درجة وتستوفى كل نقص بإجراءات التحقيق ٠

فالقانون يوجب سؤال الشاهد أولا وبعد ذلك يحق للمحكمة أن تبدى ما تراه فى شهادته ، وذلك لإحتمال أن تجئ هذه الشهادة التى تسمعها أو يتاح للدفاع مناقشتها بما يقنعها بحقيقة قد تغير وجه الرأى فى الدعوى ٠

- نقض ١٩٧٢/٣/٥ . س ٢٣ . ٦٨ . ٢٩١ ٠

لما كان ذلك ٠٠ فإن قضاء الحكم بالإدانة دون تحقيق دفاع المتهم ودون سماع من طلبهم من الشهود إنما يعيب الحكم بالقصور والإخلال بحق الدفاع ٠

لما تقـــدم

و إذ لم يصدر عن المتهم المستأنف إى خطأ ويتمسك ببراءته مما نسب إليه ٠

يطلب المتهم المستأنف : .

أصليا : . إجابته إلى طلبه الجازم المبدى لمحكمة أول درجة بإستدعاء أمين الشرطة / .... بقسم مدينة نصر الذى أنتقل إلى مستشفى التأمين الصحى بتكليف رسمى من رئاسته وبناء على إشارة رسمية من مستشفى التامين الصحى لسماع أقوال المصاب .... وكذا إستدعاء الطبيب المختص بالمستشفى المذكور ، والذى قرر أن حالة المصاب المذكور تسمح بإستجوابه . أو التصريح للمتهم بإعلان المذكورين ٠

وإحتياطياً : . الحكم بقبول الإستئناف شكلاً وفى الموضوع ببراءة المتهم المستأنف مما نسب إليه ٠

(انتهى)

ومع جوهرية هذا الدفاع المكتوب الذى نقلناه بنصه ، إلاً أن الحكم المطعون فيه إذ أشاح كلية على ما سلف بيانه عن تحقيق دفاع الطاعن ، فإنه لم يعرض بتاتاً لهذا الدفاع المكتوب لا بالإيراد ولا بالرد ، فلا هو أشار إلى مذكرة دفاع الطاعن المقدمة إلى محكمة أول درجة والتى سكت حكم أول درجة عن التعرض لها إيراداً أو رداً ، ولا هو عرض أو حتى أشار إلى مذكرة دفاع الطاعن المقدمة للمحكمة الإستئنافية ، وبذلك صادر قضاء أول وثانى درجة مصادرةً تامةً مطبقةً على دفاع الطاعن ؟!!!!!!!

وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأنه : ـ

" من المقرر أن الدفاع المكتوب . مذكرات كان أو حوافظ مستندات . هو تتمة للدفاع الشفوى ، وتلتزم المحكممة بأن تعرض له إيراداً ورداً وإلآ كان حكمها معيباً بالقصور والإخلال بحق الدفاع ٠

- نقض ١٩٨٤/٤/٣ . س ٣٥ . ٨٢ . ٣٧٨

- نقض ١٩٧٨/٦/١١ . س ٢٩ . ١١٠ . ٥٧٩
- نقض ١٩٧٧/١/١٦ . س ٢٨ . ١٣ . ٦٣
- نقض ١٩٧٦/١/٢٦ . س ٢٧ . ٢٤ . ١١٣
- نقض ١٩٧٣/١٢/١٦ . س ٢٤ . ٢٤٩ . ١٢٢٨
- نقض ١٩٦٩/١٢/٨ . س ٢٠ . ٢٨١ . ١٣٧٨

ومن ذلك يبين أن الحكم المطعون فيه معيب بالقصور وبالإخلال بحق الدفاع بما يستوجب نقضه ٠

<u>ثالثا</u> : <u>القصور المعيب فى التسبيب والبيان</u> ٠

لم يورد الحكم المطعون فيه بياناً للواقعة الجنائية تقوم به عناصر المسئولية فى جرائم القتل الخطأ والإصابة الخطأ ، ذلك أن بيان الواقعة هو على حد تعبير محكمة النقض بيان الأفعال والمقاصد التى تتكون منها أركان الجريمة بحيث يستفاد من الحكم ماهية الفعل أو الأفعال المادية التى صدرت من المتهم وفى وقائع القتل والإصابة الخطأ يتعين بيان الخطأ الصادر من الجانى بياناً كافياً يتضمن الصورة التى ينطوى تحتها من الصور التى أشارت إليها المادتان ٢٣٨ ، ٢٤٤ عقوبات وألاً وجب نقض الحكم ، لأن أغفال هذا البيان لا يمكن محكمة النقض من صحة تطبيق القانون ٠

- نقض ٦٤/١/٢٧ .س ١٥ . ١٩ . ٩٢
- نقض ٥٧/٣/٤ .س ٨ . ٣٢ . ١٠٧
- نقض ٨٢/١/١٦ .س ٣٣ . ٨ . ٥٤
- نقض ٧٨/٦/١٢ .س ٢٩ . ١١٩ . ٦١٤

<u>وقضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأن :</u> " الخطأ فى جرائم الخطأ غير العمدى لايفترض ، وأن سلامة الحكم بالإدانة فى الجرائم غير العمدية مشروطة ببيان ركن الخطأ والتدليل عليه ٠ وفى حكم لها تقول محكمة النقض : " يجب لسلامة الحكم فى الجرائم غير العمدية أن يبين عنصر الخطأ المرتكب وأن يورد الدليل عليه مردوداً إلى أصل صحيح ثابت بالأوراق ٠٠ وأنه يجب لذلك على الحكم أن يستظهر قدر الحيطة الكافية التى قعد الطاعن عن إتخاذها ومدى العناية التى فاته بذلها وكيفية سلوكه

والظروف المحيطة والصلة بينها وبين الحادث ليتسنى من بعد بيان مدى قُدرة الطاعن فى هذه الظروف على تلافى الحادث ، وأثر ذلك كله على قيام أو عدم قيام ركن الخطأ وتوافر رابطة السببية أو إنتفائها ، وأن الحكم إذ أغفل بيان ما تقدم يكون معيباً بالقصور مما يستوجب نقضه "

- نقض ١٩٨٥/١/٢٣ . س ٣٦ . ١٥ . ١١٤

كما قضت محكمة النقض بأن " صحة الحكم فى جريمة القتل الخطأ تستوجب بيان وقائع الحادث وكيفية حصوله وكنه الخطأ المنسوب إلى المتهم وما كان عليه موقفه وموقف المجنى عليه حين وقوع الحادث ، . وأن إعتبار مخالفة القوانين واللوائح والأنظمة خطأ فى جريمتى القتل أو الإصابة الخطأ مشروط بأن تكون المخالفة هى بذاتها سبب الحادث ، وأن إسناد رابطة السببية يتطلب إسناد النتيجة إلى خطأ محدد للجانى وأن خطأ المجنى عليه يقطع رابطة السببية متى إستغرق خطأ الجانى ، وأن مجرد القيادة بسرعة ومصادمة المجنى عليه لايكفى للإدانة إذا لم يبين الحكم مدى قُدرة الطاعن فى الظروف التى وقع فيها الحادث على تلافى وقوعه وموقف المجنى عليه وسلوكه وأثر ذلك فى قيام ركنى الخطأ ورابطة السببية " ٠

ففى حكمها الصادر ١٩٨٥/١٠/٣ . س ٣٦ . ١٤٣ . ٨١٠ ، .

تقول محكمة النقض : ـ

" ١ . من المقرر أن عدم مراعاة القوانين والقرارات واللوائح والأنظمة وأن أمكن إعتباره خطأً مستقلاً بذاته فى جرائم القتل والإصابة الخطأ الآ أن هذا مشروط بأن تكون هذه المخالفة هى بذاتها سبب الحادث بحيث لا يتصور وقوعه لولاها ، وكان من المقرر أيضاً أنه يجب قانوناً لصحة الحكم فى جريمة القتل الخطأ أن يبين فيه وقائع الحادث وكيفية حصوله وكنه الخطأ المنسوب إلى المتهم وماكان عليه موقف كل من المجنى عليه والمتهم حين وقوع الحادث

٢ . رابطة السببية كركن من أركان هذه الجريمة تتطلب أسناد النتيجة إلى خطأ الجانى ومساءلته عنها طالما كانت تتفق والسير العادى للأمور ، كما أنه من المقرر أن خطأ المجنى عليه يقطع رابطة السببية متى إستغرق خطأ الجانى وكان كافيا بذاته لإحداث النتيجة ٠

٣ . لما كان الحكم المطعون فيه قد أتخذ من مجرد قيادة الطاعن للسيارة مسرعاً مايوفر الخطأ فى جانبه دون أن يستظهر قدر الضرورة التى كانت توجب عليه السير بسرعة معينة تفادياً لوقوع الحادث ، كما أغفل بحث موقف المجنى عليه وكيفية سلوكه ليتسنى . من بعد . تبيان مدى قدرة الطاعن فى الظروف التى وقع فيها الحادث على تلافى وقوعه وأثر ذلك كله فى قيام أو عدم قيام ركنى الخطأ ورابطة السببية التى دفع الطاعن . على ماجاء بمدونات الحكم . بانقطاعها ، وهو دفاع جوهرى يترتب على ثبوته إنتفاء مسئولية الطاعن الجنائية ، فإنه لايكون قد بين الواقعة وكيفية حصولها بياناً كافياً يمكن محكمة النقض من إعمال رقابتها على تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً على واقعة الدعوى ، بما يعيبه بالقصور ٠ "

- نقض ١٩٨٥/١٠/٣ . س ٣٦ . ١٤٣ . ٨١٠

كما قضت محكمة النقض بأنه : .

" ١ . من المقرر أن عدم مراعاة القوانين والقرارات واللوائح والانظمة وإن أمكن اعتباره خطأ مستقلا بذاته فى جرائم القتل الخطأ إلا أن هذا مشروط بأن تكون هذه المخالفة هى بذاتها سبب الحادث بحيث لا يتصور وقوعه لولاها ٠

٢ . من المقرر أنه يجب قانونا لصحة الحكم فى جريمة القتل الخطأ أن يبين فيه وقائع الحادث وكيفية حصوله وكنه الخطأ المنسوب الى المتهم وما كان عليه موقف كل من المجنى عليه والمتهم حين وقوع الحادث ٠

٣ . لما كانت رابطة السببية كركن من أركان هذه الجريمة تتطلب إسناد النتيجة الى خطأ الجانى ومساءلته عنها طالما كانت تتفق والسير العادى للأمور ، كما أنه من المقرر أن خطأ المجنى عليه يقطع رابطة السببية متى أستغرق خطأ الجانى وكان

كافيا بذاته لاحداث النتيجة ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أتخذ من مجرد قيادة الطاعن للسيارة بسرعة ودون إستعمال آلة التنبيه ما يوفر الخطأ فى جانبه ودون أن يستظهر قدر الضرورة التى كانت توجب عليه استعمال آلة التنبيه ، وكيف كان عدم استعماله لها مع القيادة السريعة سببا فى وقوع الحادث كما أغفل بحث موقف المجنى عليه وكيفية سلوكه ليتسنى . من بعد . بيان مدى قدرة الطاعن فى الظروف التى وقع فيها الحادث على تلافى وقوعه وأثر ذلك كله فى قيام أو عدم قيام ركن الخطأ ورابطة السببية ، فإنه لا يكون قد بين الواقعة وكيفية حصولها بياناً كافياً يمكن محكمة النقض من إعمال رقابتها على تطبيق القانون تطبيقا صحيحا على واقعة الدعوى مما يعيبه ٠ "

* نقض ١٩٨٥/٥/٨ . س ٣٦ . ١١٠ . ٦٢٢ ٠

<u>لمـــا تقـــدم</u>

<u>يطلب الطاعن</u> :

<u>أولا</u> : ضم المفردات للزومها لتحقيق أوجه الطعن

<u>ثانيا</u> : الحكم بقبول الطعن شكلاً وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والقضاء ببراءة الطاعن مما نسب إليه وإحتياطيا : إحالة القضية للحكم فيها مجدداً من دائرة أخرى ٠

المحامى / رجائى عطية

مسئولية طبية

القضية رقم ٥٢٦٦/٢٠٠٢ جنح السيدة زينب
(١٥٤٢٤/٢٠٠٢ جنح مستأنف)

ولا يوجد طعن بالنقض

حيث حكمت المحكمة الإستئنافية بالبراءة

و لم تستأنف النيابة

محكمة جنح مستأنف السيدة زينب

-

مذكرة

-

<u>بدفاع</u> :١.د ./ ....
٢ . د . / ....
٣ . د . / ....
٤ . د . / ....
٥ . د . / ....
٦ . د . / ....

<u>فى القضية رقم</u> : ١٥٤٢٤/ ٢٠٠٢ جنح س السيدة زينب
٥٢٦٦ /٢٠٠٢ جنح السيدة زينب
جلسة : ٢٠٠٢/١١/٤

الحكم المستأنف أدان المتهمين ، أصحاب هذه الكلمة . بأسباب مجملة غامضة لا تقنع أحداً بعدالتها ، . فقال أنهم تسببوا بإهمالهم فى إصابة المجنى عليه (؟!) وأن ذلك كان ناشئاً عن إهمالهم ورعونتهم فى تأدية واجبات وظيفتهم (؟!) بأن قام المتهمون من الأول

للسادس بوضع المجنى عليه على جهاز تدفئة المريض ، وحدث عطل بالجهاز دون شعورهم (؟!) فحدثت إصابة المجنى عليه ٠

ولم يبين الحكم المستأنف بتاتاً وجه الإهمال والرعونة المنسوب للمتهمين إلاً بعبارة " وحدث عطل بالجهاز دون شعورهم " وهى عبارة قاصرة قصيرة لا تقنع أحداً ، ولا تفيد قيام الخطأ . أى خطأ . فى جانب المتهمين ، . وتنطوى على مخالفة صريحة صارخة للثابت بالدليل الفنى الجازم المطابق للأدلة القولية التى أجمعت على تصوير وحيد للواقعة ، يقوم على أن الخلل الذى لحق بجهاز وسادة التدفئة خلل هندسى ، حدث فجأة . بعد إجراء جراحتين لطفلين على ذات الجهاز ، وأنه لا يمكن التنبوء به ، ولا دخل للأطباء به ، ولا لإدارة المستشفى ، وأنه لا يوجد لدى الطب الشرعى ما يمكن أن ينسب لأى من الأطباء المشكو فى حقهم من إهمال طبى بسيط أو جسيم ٠

وواقعة هذه الدعوى تصرخ ببراءة المتهمين مما نسب إليهم ، وهم جميعا أطباء تخدير تقتصر واجبات وظائفهم على تخدير المريض ومتابعة حالته حتى الأفاقة ، وقد أدو واجبهم كاملا دون خطأ، . فقاموا بتخدير المصاب ، وعكفوا على متابعة قياسات النبض والتنفس حتى تمت الجراحة بنجاح ، دون ادنى خطأ ، أما ما أصاب المريض من حروق من الدرجة الأولى . وهو أخف وأبسط أنواع الحروق . فيرجع الى عطل مفاجئ فى الترموستات الخاص بجهاز وسادة التدفئة ، ترتب عليه ارتفاع مفاجئ فى درجة حرارة الوسادة ، . واستخدام الوسادة لتدفئة المريض لازمة من لوازم إجراء عمليات الأطفال ، فرضتها القواعد الطبية أثناء التخدير لتعرضهم لفقد درجة حرارة الجسم مع التعرض المستمر لدرجة حرارة غرفة العمليات المتخصصة (حوالى ٢٠ درجة مئوية) ، وعلى ذلك فاستعمال وسادة التدفئة ضرورة فرضتها القواعد الطبية ، . وتستخدم فى المستشفى منذ عشر سنوات لم يسبق حدوث ضرر منها ، . ويتم استخدامها بضبط مبين الحرارة على الحد الأقصى المطلوب وهو ٤٠ درجة مئوية ، وهو أقصى درجة حرارة مثبتة على المبين ، . ثم تطلق الكهرباء فى الجهاز حتى تصل درجة الحرارة الى الدرجة المثبتة على المبين فينفصل التيار تلقائيا بفعل الترومستات ثم يعود تلقائيا فى حالة انخفاضه عن الدرجة المطلوبة وهكذا ،

والترموستات شائع الاستعمال فى الثلاجات والسيارة وأجهزة كى الملابس ، وخلافه ، . لا يستطيع أحد مهما بلغ حذقه وحرصه واحترازه أن يتكهن بلحظة انتهائه أو توقفه لعطل طارئ ، وإذا انتهى فان ضرره يحدث فى ثوان ولم يسبق حدوث عطل فيه منذ عشر سنوات ، ومساءلة الطبيب عنها خروج على منطق العدل والأنصاف وتكليف بمستحيل ، وإعنات ظالم للأطباء ، يتوقف معه الطب ، ويتوقف العلاج ، . وآية الآيات على عدم مسئولية المتهمين ، أنه أجريت فى ذات يوم الواقعة ٢٠٠١/٣/١٧ ، وعلى ذات وسادة التدفئة ، عمليتان أخريان لطفلين سبقا عملية المصاب مباشرة ، بل لم يسبق حدوث عطل منذ عشر سنوات ، وتمت هاتان العمليتان على ذات وسادة التدفئة دون إصابة أو أذى ، بل أن المصاب مكث على الجهاز ٤٥ دقيقة قبل أن يعطب الترموستات عطبا مفاجئا وخفيا ، وهو ما يدل على أن هيئة التمريض وكذا المتهمين تأكدوا من عمل جهاز الوسادة وسلامته وإنتظامه قبل البدء فى الجراحات ، وقد أكد تقرير الطب الشرعى هذه الحقائق جميعها ، مسجلاً أن الخلل هندسى ، . ولا دخل للأطباء المعالجين به ، ولا لإدارة المستشفى ، . وإنه لا يوجد لدى الطب الشرعى ما يمكن أن ينسبه لأى من الأطباء والمشكو فى حقهم من إهمال طبى جسيم أو حتى بسيط !

وقد جاء تقرير الطب الشرعى مؤكداً صحة التقرير الطبى الصادر عن المستشفى والذى سجل أن أطباء التخدير . المتهمين . قاموا بواجبهم فى التأكد من عمل وسادة التدفئة بكفاءة بعد ضبط حرارة الجهاز على ٤٠ درجة مئوية وأن الجهاز مصمم بحيث تنفصل الحرارة آلياً عند الوصول إلى درجة الحرارة المطلوبة (٤٠ درجة) ، وإنه تم إجراء جراحتين لطفلين على ذات الجهاز . قبل إجراء جراحة المصاب مباشرة وتمت العمليتان بنجاح دون حدوث أى أضرار . وأن المصاب وضع على وسادة التدفئة ذاتها وأستمر ٤٥ دقيقة ، أجريت له الجراحة خلالها ٠

و أنه بمجرد أن لوحظت زيادة فى عدد ضربات القلب ومعدل التنفس مع ظهور عرق بادر الأطباء المتهمون فورا بالبحث عن سبب هذه التغيرات الطارئة المفاجئة ، واكتشفوا بالملامسة ازدياد غير طبيعى فى درجة حرارتها ، رغم ثبات مؤشر جهاز التدفئة

عند درجة الحرارة التى تم ضبطها عليه عند بدء العملية (٤٠ درجة مئوية) ، مع العلم بأن الحرارة التى تنتج من تعطل الترموستات لا تظهر على أجهزة قياس حرارة المريض ، . كما لا تظهر أيضاً على مبين الحرارة الخاص بجهاز التدفئة ، . وأضاف تقرير المستشفى أنه تم على الفور رفع المصاب من على الوسادة . واستدعاء الأستاذ الدكتور / سيف الإسلام عبد السلام جراح الأطفال الذى أجرى على الفور الإسعافات اللازمة ، وهو ما يدل على يقظة الأطباء المتهمين واحترازهم ، ولولا يقظتهم لتضاعفت الحروق ٠

كما أكد تقرير الطب الشرعى صحة وصدق ما جاء بتقرير الإدارة الهندسية بمستشفيات جامعة القاهرة حيث ورد بالأخير أنه حدث عطل بجهاز التدفئة بعد إجراء جراحتين لطفلين على نفس الجهاز فى ذات يوم الواقعة (٢٠٠١/٣/١٧) وأن العطل يرجع إلى عطل طرأ على الترموستات الخاص بالتحكم فى درجة الحرارة وهو عطل يمكن أن يحدث فجأة ٠

ومن ذلك كله يبين أنه لم يصدر من المتهمين أى خطأ طبى ، وأن الإصابة ناتجة عن عطل مفاجئ بالترموستات الخاص بضبط الحرارة وهو خلل هندسى ، تخرج أسبابه ورصدها عن اختصاص الأطباء المتهمين وتأهيلهم ولا دارية لهم به ، كما لا يلتزم طبيب التخدير إلاّ بالتأكد من عمل الجهاز قبل وضع المريض على الوسادة ، فإذا ما تبين له أنه يعمل إنتهت مسئوليته عند هذا الحد ولا يسمح بملامسة المريض بعد تعقيمه إلاً للجراح وبناء على أوامره ، كما لا يسأل طبيب التخدير عما قد يحدث للجهاز أثناء التشغيل من عطل فذلك يخرج عن طبيعة عمله ، وتأهيله ، لأنه عمل هندسى بحت ، ولا يلتزم المتهمون إلاً بسرعة مواجهة الموقف . بناء على أوامر الجراح . بمجرد اكتشاف العطل ، فإذا ما فعلوا ارتفعت عنهم المسئولية ، وهو ما فعله الأطباء المتهمون حيث بادروا على الفور لرفع المصاب واستدعاء جراح الأطفال المختص الذى قام بإجراء الإسعافات اللازمة وشخصت الإصابة على أنها حروق من الدرجة الأولى وهى أبسط أنواع الحروق وهو ضرر لا يستطيع أحد تفاديه لأنه يحدث فى ثوان معدودة ، بل أن عطب الترموستات من الأمور التى تحدث فجأة ، ولا يمكن التنبؤ بوقت حدوثه ، إذ لا يوجد بجهاز التدفئة أى مؤشر

سمعى أو بصرى يكشف عن عطل الترموستات ، ولولا يقظة الأطباء المتهمين وكذا الطبيب الجراح ومراقبتهم لأجهزة قياس ضربات القلب وملاحظتهم ازديادها ومبادرتهم على الفور لرفع المريض عن الوسادة لإزدادت الحروق وهو مالم يحدث لإنتباههم وتداركهم الفورى للعطل المفاجئ والخفى فى الترموستات ، . وعلى ذلك فلا يوجد ثمة خطأ ولو بسيط ينسب للأطباء المتهمين ، ولا توجد علاقة سببية بين تصرفهم والنتيجة التى حدثت ، ولا يجوز فى شريعة العدل والإنصاف أن يحاسب الطبيب على عطل هندسى مفاجئ وخفى يصيب جهاز وسادة التدفئة ، وهو عطل لا يمكن لرجل الهندسة ذاته التنبوء به ، ناهيك بالطبيب ، ولذلك فإن ما وقع من إصابة هو فى الواقع والحقيقة قضاء وقدر ، لا يسأل عنه أحد وإلاً ارتعشت الأيادى وقعدت الهمم ، وتوقف الطب عن خدمة الإنسانية ، فالطبيب رسول رحمة وتعزيره بلا خطأ ولا ذنب إفراط فى المساءلة بلا سند وتقويض وهدم لمهنة من أقدس المهن ٠

الوقائــع

ـ

١ . بدأت وقائع هذه الدعوى ببلاغ من السيد / ....يوم ٣/٢٤ /٢٠٠١ أورد فيه أنه بتاريخ ٢٠٠١/٣/١٧ أدخل أبنه / ....مستشفى ....لإجراء جراحة عظام (فصل أصابع اليد اليسرى) ، وأنه بعد إنتهاء الجراحة وضع على جهاز (وسادة التدفئة) وأضاف أنه حدثت حروق فى ظهر نجله متوهماً أن ذلك يرجع إلى سوء إستخدام وسادة التدفئة ، وإتهم كلا من الدكتور / .... والدكتور / ....(مستبعدان من الإتهام) ٠

٢. وورد بالتقرير الفنى الصادر عن الإدارة الهندسية بمستشفيات جامعة القاهرة المؤرخ ٢٠٠١/٥/٣١ والمرفق بملف القضية أنه فى يوم الأحد ٢٠٠١/٣/١٨ أحضر مندوب من وحدة عمليات الدور الرابع . جهاز تدفئة المريض أثناء العملية

لورشة الأجهزة الطبية بالدور السادس بمستشفى الأطفال الجامعة وأفادهم بأن الجهاز تعطل بعد عمل عدد /٢ عملية على نفس الجهاز ، وأثناء العملية الثالثة تعطل الجهاز وبفحص الجهاز تبين أن هناك عطل حدث فى الترموستات الخاص بالتحكم فى درجة الحرارة ولا يمكن إصلاحه إلاً بتغيير الترموستات بآخر بنفس المواصفات ، وأضاف أن أعطال الترموستات يمكن أن تحدث فجأة ويترتب عليها عدم فصل الحرارة واستمرار ارتفاعها ٠

٣ . وورد بالنتيجة النهائية بتقرير مصلحة الطب الشرعى رقم ٢٠٠١/١٦٥٤ المؤرخ ٢٠٠١/١٢/٢٦ ما نصه : " أن الخطأ الذى حدث وأصاب المذكور (.................) بحروق عبارة عن خلل هندسى بالمرتبة الحرارية اثناء اجراء الجراحة ، وهذا الخلل هو خلل هندسى لا دخل للاطباء المعالجين به ولا لإدارة المستشفى ولا يوجد لدنيا (للطب الشرعى) ما يمكن أن ننسبه لأى من الأطباء المشكو فى حقهم من إهمال طبى بسيط أو جسيم ٠

وأورد التقرير فى مدوناته بيانا للأسباب والظروف والملابسات التى بنى عليها النتيجة النهائية أنه أثناء الجراحة وبعد وضع الطفل (المصاب) على أجهزة القياسات الحيوية . والتى أوضحت أن جميعها فى معدلاتها الطبيعية . لوحظ للأطباء زيادة عدد ضربات القلب ومعدل التنفس وبالبحث عن سبب ذلك ، رغم ثبوت جرعة التخدير ونوعيتها ، .. تبين بالملامسة للمرتبة الحرارية أن هناك زيادة غير طبيعية فى درجة حرارة المرتبة . رغم ثبوت مؤشر التدفئة عند درجة الحرارة التى تم ضبطها عند بدء العملية ونتج عن ذلك حروق موضعية بجلد المريض ، وعلى الفور تم رفع المرتبة وعمل الاسعافات الاولية المتعارف عليها حتى عادت جميع الوظائف الحيوية لمعدلاتها الطبيعية .

وأضاف التقرير أنه : " تم استدعاء أحد الأطباء أخصائي جراحة الأطفال المتواجدين بالعمليات ، والذى أفاد . بعد توقيع الكشف على الطفل بحدوث حروق من

الدرجة الاولى نتيجة ارتفاع مفاجئ فى درجة حرارة المرتبة ، والذى ثبت من الفحص الفنى الهندسى للوسادة الحرارية أن العطل الذى حدث هو عطل مفاجئ نتيجة خلل فى منظم درجات الحرارة " الترموستات " وهو عطل مفاجئ وارد حدوثه ولا يمكن التنبوء به أو اكتشافه قبل حدوثه .

وأوضح التقرير إنه " من المتفق عليه أنه تجرى للأطفال صغار السن عملية تدفئة أثناء التخدير والجراحة نظرا لتعرضهم لانخفاض فى درجة حرارة الجسم عن معدلاتها الطبيعية ، فيتم الاستعانة بمرتبة التدفئة الكهربائية ، والتى تعمل بنظام التسخين للمياه وبعد التأكد من أن المرتبة تعمل بكفاءة ، وبعد ضبط درجة حرارة الجهاز حدث خلل فى جهاز الترموستات المنظم للوسادة ، مما أدى إلى ارتفاع كبير فوق المعدل الذى ضبط عليه الترموستات " ، . وأضاف التقرير .. " أن هذا الخلل عبارة عن خلل هندسى " وليس خطأ طبى " ، وأنه تبين من تقرير الفحص الفنى الهندسى بمعرفة المختصين الفنيين أن هذا الخلل وارد حدوثه فى مثل هذه الأجهزة بصورة مفاجئة ، دون أن يتبين أحد وجوده قبل حدوثه ، ولا دخل لأى من الأطباء أو من الفنيين أو الإداريين بالمستشفى فى حدوث هذا الخلل " ، . وأضاف التقرير : أن جميع الإجراءات الطبية والعلاجية والتى اتخذت لعلاج المذكور (المصاب) من مرضه الأصلى والذى ادخل بسببه المستشفى وإجراءات علاج المضاعفة التى حدثت له كانت جميعها وفق الأصول الطبية المتعارف عليها كما أنها جميعها ناجحة فى جميع مراحلها ، ولا يوجد لدى الطب الشرعى ما يمكن أن ينسبه للأطباء المعالجين أو لادارة المستشفى التى عولج بها المذكور أى خطأ أو إهمال طبى جسيم أو بسيط .

٤ . وبسؤال المهندسة / .... متهمة/٧ . مهندسة الكهرباء بمستشفى الأطفال . (ص/١٩ تحقيق النيابة) أجابت بأنها المسئول عن أى عطل فنى يحدث فى المستشفى ، وأضافت أن المصاب كان ثالث حالة بعد اجراء عمليتين جراحيتين للطفلين ...... ، و...... ، وانه فى يوم ٢٠٠١/٣/١٨ احضر مندوب وحدة

العمليات جهاز ماترز الخاص بتدفئة المريض وافاد بأنه معطل من يوم السبت ٢٠٠١/٣/١٧ بعد إجراء جراحتين لطفلين آخرين على ذات الجهاز وأثناء العملية الثالثة الخاصة بالمصاب تعطل الجهاز وبفحصه تبين انه عطل بالترموستات الخاص بالتحكم فى درجة الحرارة ولا يمكن إصلاحه إلاّ بتغيير الترموستات ، . وأضافت أنها لا تتهم أحدا ، . وأنه لم يكن فى إستطاعة الأطباء المعالجين تفادى تعطل الترموستات ، . وأن ما حدث كان قضاء وقدر وقوة قاهرة لا يمكن تفاديها ، . وان الدليل على ذلك إجراء عمليتين على ذات الجهاز قبل عملية المصاب ولم يحدث شئ ، . وأن أحداً لا يسأل عما حدث ، و أن ما ورد بتقرير الطب الشرعى بأن ما حدث هو خلل هندسى هو قول صحيح ٠

وبإعادة سؤال سالفة الذكر (تحقيق النيابة ص/٢٣) أكدت ذات أقوالها السابقة ، وأضافت أن عطل الترموستات لا يمكن التنبؤ به ٠

٥ . وبسؤال/ .... مشرفة تمريض بالمستشفى (تحقيق النيابة ص/٢٨) . شهدت بأنها قامت بتجهيز غرفة العمليات ، وأن أطباء التخدير قاموا بالكشف على الجهاز قبل العملية ، وأتضح سلامته فضلاً عن أنه تم إجراء عمليتين قبل المصاب سالف الذكر على ذات الجهاز ، ولم يحدث لهما أى إصابات ، . وأضافت أن ما حدث هو نتيجة عطل الجهاز ، وأن ذلك قوة قاهرة خارجة عن الإرادة ، وأنه لا يوجد إهمال ولا مسئولية على أحد عما حدث سواء من الأطباء أو الممرضين ، وأنه لا يمكن التنبؤ بما حدث ٠

٦ . وبسؤال الدكتور / .... مدرس جراحة العظام بطب القصر العينى (تحقيق النيابة ص/٣٠) . شهد بأن الأطباء (المتهمين) لا شأن لهم بما حدث ، . وأضاف أن الجهاز تعطل بعد إجراء جراحتين على نفس الجهاز إلاً أنه تعطل أثناء إجراء جراحة المصاب نتيجة قوة قاهرة لا يمكن التنبؤ بها ٠

٧ . وبسؤال الدكتور / .... مدرس جراحة العظام بطب القصر العينى (تحقيق النيابة ص/٣١) شهد بمضمون ما شهد به سابقه ٠

الدفــاع

أولاً : لا يوجد أى خطأ مهنى فى جانب أطباء التخدير المتهمين أو إهمال جسيم أو بسيط يمكن أن يعزى إليهم

من المقرر وعليه جرى قضاء محكمة النقض ان الخطأ غير العمدى لايفترض ، ولا يجوز افتراضه (نقض ١٩٧٧/١/٢٤ . س ٢٨ . ٢٨ . ١٣٢، نقض ١٩٨٥/١٠/١٧ . س٣٦ . ١٥٨ . ٨٧٨) ، وان الشارع الجنائى لايعرف ما يسمى بقرائن الخطأ (نقض ١٩٦٩/٦/٣٠. س ٢٠ . ١٩٤ . ٩٩٣) ، (نقض ١٩٣١/٤/٢٣ . مج القواعد القانونية . عمر . ج/٢ . رقم ٢٤٨ . ص٣٠٠) ، وواقع الأمر أن الحكم المستأنف قد دان المستأنفين بلا أسباب وبمخالفة منه صارخة وغير مسببة للتقارير الفنية الطبية والهندسية والمؤيدة بكافة الأدلة القولية التى تؤيد صحة وسداد ما انتهى إليه الطب الشرعى قاطعا جازما ، بأنه لايوجد أى خطأ جسيم أو بسيط فى جانب الاطباء المتهمين .

ذلك ان تقرير الطب الشرعى المؤرخ ٢٠٠١/١٢/٢٦ قد أثبت فى نتيجته النهائية ان الحروق التى اصابت المريض ترجع الى خلل هندسى بالمرتبة الحرارية اثناء الجراحة . لادخل للأطباء بها . ولا لإدارة المستشفى ، وأنه لايوجد لدى الطب الشرعى ما يمكن ان ينسبه لأ من الاطباء المشكو فى حقهم من اهمال طبى جسيم أوبسيط .

وهكذا جاء تقرير الطب الشرعى واضحا، صريحا ، قاطعاً ، جازماً في نفى مسئولية الاطباء المستأنفين عما حدث ، بل نفى مسئولية ادارة المستشفى بأكملها ، وجاء التقرير واضحا ، جلياً فى بيان ان ما وقع هو قضاء وقدر ، لاقبل لأحد بدفعه .

ولم يكن ما أورده تقرير الطب الشرعى من فراغ ، وإنما جاء مستندا الى حقائق لها اصل ثابت فى الأوراق ، وإلى أسس علمية صحيحة ، وإلى أسباب منطقية مقنعة ، . فأورد التقرير : أن غرف العمليات تكون درجة حراراتها عادة ٢٠ درجة مئوية تقريبا ، وأن القواعد الطبية تستلزم . عند اجراء جراحات الاطفال وضعهم على وسادة تدفئة كهربائية ، تعمل بنظام تسخين المياه ، للمحافظة على درجة حرارتهم وعدم انخفاضها عن معدلاتها الطبيعية ، وانه يتم تشغيل الجهاز عن طريق ضبط مؤشر التدفئة على الدرجة المناسبة للمريض ، وأضاف التقرير أنه بعد ضبط حرارة الجهاز حدث خلل أثناء الجراحة وبعد وضع الطفل (المصاب) على أجهزة القياسات الحيوية . والتى أوضحت أن جميعها فى معدلاتها الطبيعية . لوحظ للأطباء زيادة عدد ضربات القلب ومعدل التنفس وبالبحث عن سبب ذلك ، رغم ثبوت جرعة التخدير ونوعيتها ، .. تبين بالملامسة للمرتبة الحرارية أن هناك زيادة غير طبيعية فى درجة حرارة المرتبة . رغم ثبوت مؤشر التدفئة عند درجة الحرارة التى تم ضبطها عند بدء العملية ونتج عن ذلك حروق موضعية بجلد المريض ، وعلى الفور تم رفع المرتبة وعمل الاسعافات الاولية المتعارف عليها حتى عادت جميع الوظائف الحيوية لمعدلاتها الطبيعية .

وأضاف التقرير إنه : " تم استدعاء أحد الأطباء أخصائي جراحة الأطفال المتواجدين بالعمليات ، والذى أفاد . بعد توقيع الكشف على الطفل بحدوث حروق من الدرجة الاولى نتيجة ارتفاع مفاجئ فى درجة حرارة المرتبة ، والذى ثبت من الفحص الفنى الهندسى للوسادة الحرارية أن العطل الذى حدث هو عطل مفاجئ نتيجة خلل فى منظم درجات الحرارة " الترموستات " وهو عطل مفاجئ وارد حدوثه ولا يمكن التنبوء به أو اكتشافه قبل حدوثه .

وأوضح التقرير إنه " من المتفق عليه أنه تجرى للأطفال صغار السن عملية تدفئة أثناء التخدير والجراحة نظرا لتعرضهم لانخفاض فى درجة حرارة الجسم عن معدلاتها الطبيعية ، فيتم الاستعانة بمرتبة التدفئة الكهربائية ، والتى تعمل بنظام التسخين للمياه وبعد التأكد من أن المرتبة تعمل بكفاءة ، وبعد ضبط درجة حرارة الجهاز حدث خلل فى جهاز الترموستات المنظم للوسادة ، مما أدى إلى ارتفاع كبير فوق المعدل الذى ضبط عليه الترموستات " ، . وأضاف التقرير .. " أن هذا الخلل عبارة عن خلل هندسى وليس خطأ طبى ، وأنه تبين من تقرير الفحص الفنى الهندسى بمعرفة المختصين الفنيين أن هذا الخلل وارد حدوثه فى مثل هذه الأجهزة بصورة مفاجئة ، دون أن يتبين أحد وجوده قبل حدوثه ، ولا دخل لأى من الأطباء أو من الفنيين أو الإداريين بالمستشفى فى حدوث هذا الخلل " ، . وأضاف التقرير : أن جميع الإجراءات الطبية والعلاجية والتى اتخذت لعلاج المذكور (المصاب) من مرضه الأصلى والذى ادخل بسببه المستشفى وإجراءات علاج المضاعفة التى حدثت له كانت جميعها وفق الأصول الطبية المتعارف عليها كما أنها جميعها ناجحة فى جميع مراحلها ، ولا يوجد لدى الطب الشرعى ما يمكن أن ينسبه للأطباء المعالجين أو لادارة المستشفى التى عولج بها المذكور أى خطأ أو إهمال طبى جسيم أو بسيط ٠

ومؤدى ذلك ان علاج المضاعفة التى حدثت (الحروق) كانت جميعها وفق الأصول الطبية المتعارف عليها ، وأنها كانت جميعاً ناجحة فى جميع مراحلها ، وأنه لا يوجد لدى الطب الشرعى ما يمكن نسبته للأطباء المعالجين أو لإدارة المستشفى التى عولج بها المذكور من خطأ أو إهمال جسيم أو بسيط ، وقد نفى تقرير الطب الشرعى عنصر الخطأ ، وعزى النتيجة (الحروق) إلى حدوث خلل هندسى فى جهاز التدفئة (عطل الترموستات) وصفه التقرير بأنه عطل مفاجئ ، لا يمكن التنبؤ به ، ولا يمكن إكتشافه قبل حدوثه ، . وهو إبرز مثال على السبب الأجنبى والقوة القاهرة التى تقطع السببية ، . ومؤدى هذا انه يستحيل على أطباء التخدير المتهمين توقع لحظة فساد الترموستات ، وقصارى ما يطلب منهم هو متابعة حالة المريض على أجهزة القياسات الحيوية(عدد ضربات القلب . معدل التنفس) والتأكد من أنها وفق معدلاتها الطبيعية ، .

والمبادرة لإتخاذ اللازم فى حالة إكتشاف أى تفاوت فى هذه المعدلات ، . وقد سجل الدليل الفنى (تقرير الطب الشرعى) بحق أن أطباء التخدير المتهمين بادروا بمجرد ملاحظة زيادة عدد ضربات القلب ومعدل التنفس وبعد سماح الجراح لهم بالتدخل . بالبحث عن سببها وإكتشفوا بملامسة وسادة التدفئة إرتفاع درجة حرارتها فقاموا على الفور برفع الوسادة وعمل الإسعافات الأولية المتعارف عليها حتى عادت جميع الوظائف الحيوية إلى معدلاتها الطبيعية ، . كما أضاف تقرير الطب الشرعى سالف الذكر أن إجراءات علاج المضاعفة التى حدثت (الحروق) كانت جميعها وفق الأصول الفنية المتعارف عليها كما أنها ناجحة فى جميع مراحلها ٠

أما عن النتيجة التى حدثت (الحروق) فلم يكن باستطاعة أطباء التخدير المتهمين تفاديها ، ذلك أن الثابت من تقرير الطب الشرعى أنها حروق من الدرجة الأولى ، والمعروف طبياً أنها أخف أنواع الحروق ، وهى تحدث فجائياً فى لحظات فيما يطلق عليه " اللسع " ولا يسبقها مظاهر أو علامات على المريض المخدر أو المبينات الخاصة بجهاز التدفئة بحيث يتيح الفرصة لتفادى الحروق من الدرجة الأولى ، . ولم يكن فى المستطاع اكتشافها إلاّ من إزدياد عدد ضربات القلب ومعدل التنفس ، وهو ما حدث فعلاً حيث بادر الأطباء المتهمون . بمجرد ملاحظة ذلك . إلى ملامسة الوسادة ، وإكتشاف إرتفاع درجة الحرارة ورفعها وتجنيب المريض الحروق المضاعفة والتى كان من الممكن أن تودى بحياته ، وهو ما يدل بخلاف ما ورد بالحكم المستأنف . على يقظة الأطباء والمتهمين ، وإحترازهم ، وقيامهم بأداء واجبهم وفق الأصول المهنية . وعلى ذلك فإن ما وقع هو قضاء وقدر ، لايسأل عنه أحد .

والقول بوجود إهمال أو رعونة ، مع هذه الظروف التى لابست الواقعة وأحاطت بها يجافى المنطق السائغ الذى يجب أن تقوم عليه الأحكام القضائية ٠

وآية الآيات على حرص الأطباء المتهمين وإحترازهم أن الثابت من التحقيقات أنه أجريت جراحتين لطفلين فى ذات يوم الواقعة (٢٠٠١/٣/١٧) على ذات جهاز التدفئة

الذى كان يعمل بكفاءة ولم يحدث منه أى ضرر ، وأثناء إجراء الجراحة للمصاب وبعد ٤٥ دقيقة من بدء إجراءها أصابه عطل مفاجئ ، وهو ما يدل على أن الأطباء المتهمين قاموا بواجبهم فى التأكد من عمل الجهاز وأنه أستمر يعمل بكفاءة طوال إجراء الجراحتين اللتان سبقتا جراحة المصاب ولمدة ٤٥ دقيقة إستغرقتها جراحة المصاب قبل أن يصيبه العطل ٠المفاجئ والخفى .

ويتساند مع ما سبق من أدلة على إنتفاء الخطأ فى حق المتهمين ما شهدت به المهندسة .... مدير الإدارة الهندسية بالمستشفى (تحقيق النيابة ص/١٩) من أن المصاب كان الحالة الثالثة بعد إجراء عمليتين لكل من الطفلين / ...... ، و...... ، على ذات الجهاز يوم الواقعة (٢٠٠١/٣/١٧) وأن الجهاز تعطل أثناء عملية المصاب ، لفساد الترموستات الذى لا يمكن للأطباء المعالجين تفادى تعطله ، وأضافت أن أحداً لا يسأل عما حدث وأن ذلك مرجعه إلى العمر الإفتراضى للمنظم (الترموستات) والذى لا يمكن التنبؤ به ٠

وكذلك ما شهدت به / .... مشرفة التمريض المستشفى (تحقيق النيابة ص/٢٨) . من أنها هى التى قامت بتجهيز غرفة العمليات وأن الأطباء المتهمين قاموا بالكشف على الجهاز قبل العملية وإتضح سلامته ، فضلاً عن أنه تم إجراء جراحتين لطفلين فى ذات يوم الواقعة ، على ذات الجهاز قبل عملية المصاب ، ولم تحدث لهما إصابات ، وأن ما حدث هو نتيجة عطل الجهاز ، وأن ذلك قوة قاهرة خارجة عن الإرادة ، وأنه لا يوجد إهمال ولا مسئولية على أحد عما حدث سواء من الأطباء أو الممرضين وأنه لا يمكن التنبؤ بما حدث ٠

* كما شهد الدكتور / .... مدرس جراحة العظام بطب القصر العينى (تحقيق النيابة ص/٣٠) والدكتور .... مدرس جراحة العظام بطب القصر العينى (تحقيق النيابة ص /٣١) بمضمون ما شهدت به / ...... مشرفة التمريض ٠

- ومرفق بملف القضية صورة طبق الأصل مختومة بخاتم مستشفى الأطفال من صفحة يوم ٢٠٠١/٣/١٧ بسجل إستقبال المرضى بالمستشفى ثابت فيه أنه أجريت جراحتين للطفلين / ...... ، و...... قبل إجراء الجراحة للمصاب / ٠

- وفى حافظتنا /١ المستند/١ صورة فوتو جرافيه للوحة المبينات والمؤشرات والمفاتيح لجهاز التدفئة ويبين منه وجود عدادين الأول على اليسار . ويستخدم فى تثبيت درجة الحرارة المطلوبة وهى تبدأ من صفر حتى ٤٠ درجة وهى أقصى درجة تظهر على المبين ، الناحية اليسرى للتسخين والناحية اليمنى للتبريد ، . والعداد الثانى على اليمين ويستخدم لبيان درجة حرارة المريض ويبين منه أن أقصى درجة هى ٤٥ ، . ولا يوجد على اللوحة أى مبينات أخرى تنبئ عن عطل الترموستات فى حالة حدوثه ٠

- وفى حافظتنا /٢ أصل تقرير صادر من كلية الطب جامعة القاهرة مؤرخ ٢٠٠٢/١٠/٢٩ . موقع من الأستاذ الدكتور / إيناس كامل أحمد . أستاذ رئيس قسم التخدير بالكلية عن نظام العمل بغرف عمليات مستشفى ....الجامعى ثابت فيه :
- أن وسادة التدفئة تستخدم منذ عشر سنوات ولم يسبق حدوث أضرار منها ٠
- أن مفاتيح التحكم فى عمل جهاز التدفئة لا تسمح بإرتفاع درجة حرارة وسادة التدفئة أكثر من ٤٠ درجة مئوية ٠
- لا يوجد بوسادة التدفئة أى جهاز إنذار سمعى أو بصرى فى حالة عطل الترموستات ٠
- أنه تم إستخدام هذه الوسادة فى تدفئة أثنين من المرضى فى نفس الغرفة قبل إستخدامها للطفل موضع الشكوى ولم تحدث أضرار مماثلة كما هو ثابت من جدول تسجيل المرضى بالعمليات فى نفس اليوم ٠
- أن ما حدث من إرتفاع مفاجئ فى درجة حرارة المرتبة لم يكن متوقعاً وحدث بصورة فجائية نتيجة خلل هندسى لم يكن من الممكن التنبوء به أو إكتشافه لأن المؤثر يظل عند درجة الجرارة (٤٠ درجة) وهى أعلى درجة ظاهرة على المبين ٠

- أن الجراح هو الوحيد المسموح له بملامسة الطفل أثناء الجراحة بحكم تعقيمه ولا يملك أطباء التخدير التدخل إلاً بناء على تصريح منه ٠
- ان الحروق من الدرجة الأولى هى أبسط أنواع الحروق ٠

والتقرير موقع من الأستاذة الدكتورة / آمال أبو الوفا زهدى رئيس وحدة التخدير بمستشفى ....، والأستاذة الدكتورة / إيناس كامل أحمد رئيسة قسم التخدير بكلية الطب جامعة القاهرة ٠

مما تقدم يبين بالدليل الفنى والدليل القولى أن المتهمين لم يصدر منهم أى خطأ ، بل و كانوا على درجة عالية من اليقظة والإحتراز بحيث إكتشفوا من متابعة قياس النبض ومعدل التنفس إرتفاع درجة حرارة وسادة التدفئة فقاموا برفعها على الفور وإستدعاء جراح الأطفال المختص الذى قام بالإسعافات العلاجية اللازمة والتى رأى تقرير الطب الشرعى أن أداءها تم وفق الأصول الطبية بنجاح ، . أما عن سبب إرتفاع درجة حرارة الوسادة فهو خلل هندسى مفاجئ وخفى فى منظم الحرارة " الترموستات " ليس فى استطاعة الهندسيين ذاتهم توقعه ، ناهيك بالأطباء ، وهو إذا أصابه عطل يحدث ضرره " اللسع " فى لحظات وهى حروق من الدرجة الأولى لا يمكن تفاديها ، . وعلى ذلك فلا يوجد خطأ محدد جسيم أو بسيط فى جانب المتهمين ٠

ومع أن دفاع المتهمين تمسك بمرافعته الشفوية ، وبالمذكرتين المؤرختين ٢٠٠٢/٦/١٨ ، ٢٠٠٢/٩/١٧ بهذه الأدلة الدامغة على براءة ساحة المتهمين ، إلاً أن الحكم المستأنف لم يلتفت إليها لا إيراداً ولا رداً مع أنها أدلة ساطعة على انعدام أى خطأ فى جانب المتهمين وعلى أن النتيجة التى حدثت هى فى الواقع والحقيقة قضاء وقدر لا قبل لأحد بدفعه ، والقول بغير ذلك يعنى إفتراض الخطأ فى جانب المتهمين وهو ما لا يجوز ٠

ومن المقرر فى هذا الصدد ، أن المسئولية الجنائية لا تقام إلا على الأدلة القاطعة الجازمة ، . التى يثبتها الدليل المعتبر ، . ولا تؤسس بالظن والإحتمال على

الفروض والإعتبارات المجردة ، كما أن المسئولية الجنائية شخصية وتستند خطة الشارع الجنائى إلى مبدأ شخصية المسئولية وتطبيقاً لذلك لا يفترض خطأ من إرتكب فعلاً ، . بل يتعين إثبات ذلك الخطأ ، . والمكلف بإثبات الخطأ سلطة الإتهام ٠

* نقض ١٩٧٧/١/٢٤ . س ٢٨ . ٢٨ . ١٣٢ . طعن ٤٦/١٠٨٧ ق

* نقض ١٩٨٥/١٠/١٧ . س ٣٦ . ١٥٨ . ٨٧٨ طعن ٥٥/٦١٥ ق

ومن المقرر لذلك أن الشارع الجنائى لا يعترف بقرائن الخطأ ، وخطته فى ذلك مختلفة عن خطة الشارع المدنى ، وتستند خطة الشارع الجنائى الى مبدأ شخصية المسئولية الجنائية . وتطبيقا لذلك ، لا يفترض خطأ من إرتكب فعلاً ٠ بل يتعين اثبات ذلك الخطأ ، والمكلف بالإثبات هو سلطة الإتهام ، فان لم يثبت خطأ المتهم تعيين على القاضى أن يبرئه ، دون أن يكلفه باثبات أنه لم يأت خطأ ٠

* شرح العقوبات . القسم الخاص . للدكتور نجيب حسنى . ط ١٧٨٦ . ص ٤١٤

* نقض ١٩٣١/٤/٢٣. مج القواعد القانونية . عمر . ج ٢ . رقم ٢٤٨ . ص ٣٠٠

* نقض ١٩٦٩/٦/٣٠ . س ٢٠ . ١٩٤ . ٩٩٣

* **وقضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأن** :

" الخطأ فى جرائم الخطأ غير العمدى لا يفترض ، وأن سلامة الحكم بالإدانة فى الجرائم غير العمدية مشروطة ببيان ركن الخطأ والتدليل عليه "٠

* **وفى حكم لها تقول محكمة النقض :**

" يجب لسلامة الحكم فى الجرائم غير العمدية أن يبين عنصر الخطأ المرتكب وأن يورد الدليل عليه مردوداً إلى أصل صحيح ثابت بالأوراق ٠٠ وأنه يجب لذلك على الحكم أن يستظهر قدر الحيطة الكافية التى قعد الطاعن عن إتخاذها ومدى العناية التى فاته بذلها وكيفية سلوكه والظروف المحيطة والصلة بينها وبين الحادث ليتسنى من بعد بيان مدى قدرة

الطاعن فى هذه الظروف على تلافى الحادث ، وأثر ذلك كله على قيام أو عدم قيام ركن الخطأ وتوافر رابطة السببية أو إنتفائها ، . وأن الحكم إذ أغفل بيان ما تقدم يكون معيباً بالقصور مما يستوجب نقضه "

* نقض ١٩٨٥/١/٢٣ . س ٣٦ . ١٥ . ١١٤

* **كما قضت محكمة النقض بأن :**

" صحة الحكم فى جريمة القتل الخطأ تستوجب بيان وقائع الحادث وكيفية حصوله وكنه الخطأ المنسوب إلى المتهم وأن إسناد رابطة السببية يتطلب إسناد النتيجة إلى خطأ محدد للجانى وأنه إذا لم يبين الحكم مدى قدرة الطاعن فى الظروف التى وقع فيها الحادث على تلافى وقوعه وأثر ذلك فى قيام ركنى الخطأ ورابطة السببية " فإنه يكون معيبا بما يوجب نقضه "٠

***وقضت محكمة النقض بأنه : ـ**

" لما كان الخطأ هو الركن الجوهرى فى جريمة القتل الخطأ وبغيره يتحول القتل إلى حادث عرضى ولا تقوم من أجله مسئولية . فإنه يجب على محكمة الموضوع أن تبينه فى حكمها بالإدانة وتورد الدليل عليه مردوداً إلى أصل صحيح ثابت بالأوراق ويتعين أن يكون هذا البيان واضحاً بحيث يمكن أن يُستخلص منه الإقتناع بتوافر الخطأ وإلاً كان الحكم معيباً لقصور نسبته " ٠

* نقض ١٩٦٩/٢/١٠ . س ٢٠ . ٤٩ . ٢٣١
* نقض ١٩٦٩/٦/٣٠ . س ٢٠ . ٩٩٣ . ١٩٤

* **وقد استقر قضاء النقض على ذلك وقضى بأن : ـ**

" الأصل فى القانون إن الإنسان لا يسأل إلا عن خطئه الشخصى . وعلى المحكمة أن تبين فى مدونات حكمها القاضى بالأدانة الخطأ الذى قارفه كل من المتهمين وعلاقة

السببية بيم خطئه والنتيجة التى حدثت سواء اصابة المجنى عليه أو وفاته بالأستناد الى الدليل الفنى المبين لسبب الإصابة لكونه من الأمور الفنية البحتة وإلا كان الحكم قاصر "

*نقض ١٩٦١/١١/١٤ . س١٢ . ١٨٣ . ٩٠٨
*نقض ١٩٥٦/٢/٧ . س ٧ . ٤٨ . ١٤٢
*نقض ١٩٧٨/٣/١٣. س ٢٩ . ٥٣ . ٢٨٣

* <u>وقضت محكمة النقض كذلك بأنه : .</u>

" لما كان الخطأ هو الركن الأساسى فى جريمة القتل أو الأصابة الخطأ غير العمدية وبغيره تتحول الأصابة الى حادث عرضى ولا تقوم من أجلها مسئولية . فأنه يجب على محكمة الموضوع أن تثبت فى حكمها هذا الركن متى أنتهت الى القضاء بإدانة المتهم وتورد الدليل عليه مردودا إلى أصل صحيح ثابت فى الأوراق . ويتعين أن يكون البيان واضحا بحيث يمكن أن يستخلص منه الإقتناع بتوافر الخطأ فى جانب كل من المتهمين وإلا كان حكمها قاصر التسبيب "٠

* <u>وقد تواتر قضاء محكمة النقض على : .</u>

"وجوب بيان ركن الخطأ بيانا كافيا ، بما فى ذلك الصورة التى ينطوى تحتها من الصورالتى أشارت إليها المادتان ٢٣٨، ٢٤٤ع ، وإلا وجب نقض الحكم ، . لأن هذه الصورة واردة على سبيل الحصر ، . ولأن إغفال هذا البيان لا يمكن محكمة النقض من مراقبة صحة تطبيق القانون " ٠

*نقض ١٩٤٤/٦/١٢ . مج القواعد القانونية . عمر . ج٦ . رقم ٣٦٧ . ٥٠٨
*نقض ١٩٥٧/٢/٤ . س٨ . ٣٢ . ١٠٧
*نقض ١٩٦٤/١/٢٧ . س ١٥ . ١٩ . ٩٢

* **وقضت محكمة النقض بأنه : .**

" لا يكفى فى هذا الشأن مجرد استعمال الفاظ مبهمة ، . مثل قول الحكم إن رعونة المتهم أو عدم إحتياطه هى سبب الحادث ، بل عليه أن يبين تماما ما هية الرعونة أو عدم الإحتياط ".

*نقض ١٩٦٤/١١/٢ . س ١٥ . ١٢٥ . ٦٣٠

* **وقضت محكمة النقض بأنه : .**

" لا يكفى قول الحكم بأن المتهم أخطأ إذ إسترسل فى السير بسيارته حتى صدم المجنى عليه أثناء عبوره الطريق ، . لأنه لم يبين كيف كان فى مكنة المتهم فى الظروف التى ذكرها ان يتمهل بحيث يتفادى الحادث " .

*نقض ١٩٤٩/١٢/٨ . الطعن رقم ١٧/١٦٦٤ق . مج القواعد القانونية . عمر . ٤٤٠ . ٤١١

*نقض ١٩٥٣/٥/١٨ . س٤ . ٢٩٣ . ٨٠٤

* **كما قضت بأنه : .**

" يُعَدْ قاصراً عن إثبات الخطأ فى حق المتهم قول الحكم إن سيارة النقل مرت محملة أقفاصا بسرعة ، وبعد مرورها تبين أنها صدمت المصاب "

*نقض ١٩٥١/٣/١٢ . س٢ . ٢٨٥ . ٧٥٥

* **كما قضت محكمة النقض بأنه : .**

" لا يكفى قول الحكم بأن المتهم أهمل فى رؤية المجنى عليه مما ترتب عليه مرور عجلة سيارته الأمامية على جسمه ، . وذلك دون أن تبين واقعة الدعوى بما يوضح كيف وقعت ، وأين كان المجنى عليه من السيارة حين مرت عجلتها ، وهل كان يمكن للطاعن رؤيته حتى يدان بإهماله فى ذلك "

*نقض ١٩٥٢/١٢/١٥ . س٤ . ٩٥ . ٢٤٢

* **وقضت أيضا بأنه : .**

" لا يكفى قول الحكم بأن الخطأ ظاهر من الإنحراف من جهة إلى أخرى بالسيارة وجود آثار فراملها ، . فإن هذا لايعتبر دليلا على الخطأ إلا إذا لم يكن هناك ما يبرر ذلك ، وهو مالم يوضحه الحكم " ٠

*نقض ١٩٧٠/٣/٢٢ . س٢١ . ١٠٥ . ٤٢٧

* **وقضت أيضا بأنه : .**

" لا يكفى قول الحكم بأن قيادة الطاعن مسرعا ودون استعمال آلة التنبيه ما يوفر الخطأ فى جانبه دون أن يستظهر الحكم قدر الضرورة التى كانت توجب عليه استعمال آلة التنبيه ، . وكيف كان عدم إستعملها مع القيادة السريعة سببا فى وقوع الحادث " ٠

*نقض ١٩٧٣/١٢/٩ . س ٢٤ . ٢٣٧ . ١١٦٢

* **وقضت أيضا بأنه : .**

" لا يكفى قول الحكم بأن العيار الذى أطلقه الجانى أصاب المجنى عليه وذلك بسبب رعونته وعدم إحترازه ، . دون ايضاح لموقف المجنى عليه من الجانى وقت وقوع الحادث ودون أن يعنى ببيان كيف كانت الرعونة أو عدم الإحتراز سببا فى وقوعه ، . فإنه بذلك لايكون قد بين الواقعة وكيفية حصولها ، . ويكون معيبا بالقصور الموجب لنقضه " ٠

*نقض ١٩٦٤/١١/٢ . س ١٥ . ١٢٥ . ٦٣٠

* **وقضى بأنه : .**

" لا يكفى قول الحكم ان الطبيب المتهم قد تسبب فى قتل مريضه خطأ بأن أجرى له جراحة أودت بحياته ، لأنه لم يبين نوع هذه الجراحة ولا مكانها من جسم المجنى عليه ولا كنه الإهمال أو عدم الإحتياط الذى أرتكبه المتهم أثناء اجرائها "

*نقض ١٩٢٧/٥/٢٤ . المحاماة . س٨ . عدد/٢١١ .

ضوابط تسبيب الأحكام ، . د . رؤوف عبيد . ط٢ .

١٩٧٧ . ص ٩١ . حاشية/٢

- **كما قضت محكمة النقض بأنه : .**

" لا يكفى قول الحكم بأن الحلاق المتهم قد أجرى عملية ختان أودت بالمجنى عليه ، لأنه لم يبين ماهو الأهمال الذى حصل منه وكان سببا فيما أصاب المجنى عليه مما أودى بحياته " ٠

*نقض ١٩٣٤/٢/٢٦ . مج القواعد القانونية . عمر . ج٣ . ٢١٣ . ٢٧٣

***كما قضت محكمة النقض بأن : .**

"إغفال بيان اصابات المجنى عليه جنحة قتل خطأ وكيف أنها أدت الى وفاته وذلك من واقع تقرير فنى . يعد قصوراً يعيب الحكم " ٠

* نقض ١٩٧٣/١١٢ . س ٢٤ . ٣١ . ١٤٦

* نقض ١٩٧٣/١١/٤ . س٢٤ . ١٨٨ . ٩١٢

ويبين مما سلف من أحكام أنه يتعين أن يكون استخلاص المحكمة لركن الخطأ متسقاً مع المنطق غير مخالف للوقائع الثابتة بالأوراق وتلتزم المحكمة بأن يكون قولها مدعماً ببيانات يمكن مراقبة سلامتها ٠

ثانياً : إنعدام رابطة السببية بين الأطباء المتهمين والنتيجة

مع ان الثابت مما تقدم إنتفاء الخطأ فى جانب الأطباء المتهمين بالأدلة الفنية ، والقولية ، مما لا محل معه للحديث على علاقة السببية بين المتهمين وإصابة المريض ، . فإن جميع الأدلة الفنية والقولية سالفة البيان قد قطعت فى أن إصابة المريض بالحروق جاءت نتيجة خلل هندسى فى جهاز التدفئة ، وليس نتيجة خطأ طبى ، وأن هذا الخلل الهندسى لم يكن فى مقدور المهندسين توقعه ، ناهيك بالأطباء ، . وأنه بمثابة السبب الأجنبى الذى يقطع الصلة بين الأطباء وإصابة المريض ، . ذلك أن أقصى درجة حرارة على مبين حرارة الوسادة هو ٤٠ درجة فوق الصفر ، ٤٠ درجة تحت الصفر ، وفى حافظتنا ،

المستند رقم /٢ : " صورة ضوئية للوحة البيانات والمؤشرات الخاصة بجهاز التدفئة يبين منه وجود عدادين الأول على اليسار . ويستخدم فى تثبيت درجة الحرارة المطلوبة وهى تبدأ من صفر حتى ٤٠ درجة وهى أقصى درجة تظهر على المبين ، الناحية اليسرى للتسخين والناحية اليمنى للتبريد ، . والعداد الثانى على اليمين ويستخدم لبيان درجة حرارة المريض ويبين منه أن أقصى درجة هى ٤٥ ، . ولا يوجد على اللوحة أى بينات أخرى تنبئ عن فساد الترموستات فى حالة حدوثه ، . ويقوم جهاز الترموستات بفصل التيار الكهربائى عن الجهاز بمجرد وصول المؤشر إلى الدرجة التى تم ضبطها على المبين ، . وهى تبدأ من صفر حتى ٤٠ درجة ، فإذا فسد " الترموستات " لا ينقطع التيار عن الجهاز فيستمر إرتفاع درجة حرارة الوسادة دون أن يظهر ذلك على المبين الخاص بدرجة حرارة الوسادة لأن أقصى حرارة أو بروده على المبين ٤٠ درجة ، وابضا دون ان يظهر على ، . أو المبين الخاص بدرجة حرارة المريض ، لأن درجة حرارة المريض لا تتأثر بدرجة حرارة الوسادة ، وعلى ذلك فلا يمكن إكتشاف إرتفاع درجة حرارة الوسادة عن الدرجة المطلوبة إلاً من خلال ملاحظة عدد ضربات القلب أو معدل التنفس ، وهو ما أتبعه الأطباء المتهمون ، . حيث إكتشفوا من متابعة عدد ضربات القلب ومعدل التنفس وإزديادهما إرتفاع درجة حرارة الوسادة فقاموا على الفور برفعه ، وهو ما يدل على إتخاذهم القدر الكافى من الحيطة والحذر ، وبذلهم العناية اللازمة ، الأمر الذى ترتفع معه المسئولية عنهم ، وتنقطع به الصلة بين دورهم وبين الإصابة التى حدثت ، فلم يكن فى مقدورهم تفادى الحروق التى أصابت المريض ، لأن مثل هذه الحروق (حروق الدرجة الأولى) " اللسع " تحدث فى لحظات بمجرد تجاوز الحرارة القدر المثبت على مبين حرارة الوسادة ، . ولا يظهر ذلك فوراً على عدد ضربات القلب ومعدل التنفس ، إنما تستغرق لحظات تحدث فيها حروق من الدرجة الأولى ليس فى مقدور الأطباء المتهمين تفاديها ، . ولولا يقظة الأطباء المتهمين وإكتشافهم إزدياد عدد ضربات القلب ومعدل التنفس لإزدادت درجة الحروق وأودت بحياة المصاب ، . ولذلك كان إجماع الأدلة الفنية والقولية الثابتة فى الدعوى على أن ما حدث هو قضاء وقدر لا قبل لمخلوق به .

- **وقد قضت محكمة النقض بأن :**

" علاقة السببية فى المواد الجنائية علاقة مادية تبدأ بالفعل الضار الذى قارفه المتهم وترتبط من الناحية المعنوية بما يجب أن يتوقعه من النتائج المألوفة لفعله إذا ما أتاه عمداً " .

- نقض ١٩٨٦/٥/١٥ . س ٣٧ . ١٠٩ . ٥٥٣

- **واستقر قضاء النقض على ذلك وقضى بأن : .**

" المحكمة عند القضاء بالإدانة عن جريمة الإصابة الخطأ يجب أن تتحدث فى غير ما غموض عن رابطة السببية بين الخطأ الثابت فى جانب المتهم وبين إصابة المجنى عليه فإذا هى لم تفعل كان حكمها قاصر البيان متعينا نقضه لأن إغفال هذا البيان على نحو كاف يعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار اثباتها بالحكم " .

* نقض ١٩٤٧/١٠/٧ . مجموعة عاصم ج ٢ . ٧٧ . ١٦٨
* نقض ١٩٥٣/٤/٢١ س ٤ . ٢٧٠ . ٧٤٤
* نقض ١٩٥٣/١٠/٢٠ . س ٥ . ١٦ . ٤٧
* نقض ١٩٦٦/٦/١٣ . س ١٧ . ١٥١. ٨٠٢

* فقد تواتر قضاء محكمة النقض على أن " علاقة السببية " . عنصر فى كيان الجريمة وشرط للمسئولية عنها . فقالت محكمة النقض : " إن القانون يوجب فى جريمة القتل الخطأ أن يكون خطأ المتهم هو السبب فى وفاة المجنى عليه "
(نقض ١٩٤٣/١/١٨ . مج القواعد القانونية . مجموعة عمر ، ج ٦ . رقم / ٧٥ . ص ١٠٠) ، . كما قالت : . " إذا انعدمت رابطة السببية إنعدمت الجريمة لعدم توافر أحد العناصر القانونية المكونة لها "(نقض ١٩٥٥/٤/٢٦ . مج أحكام النقض . س ٦ . رقم ٢٦٣ . ص ٨٧١ ، نقض ١٩٥٦/٢/٧ . س ٧ . ٤٨ . ١٤٢) ، . ووصفت محكمة النقض علاقة السببية بأنها " ركن جوهرى من أركان الجريمة "

(نقض ١٩٥١/٦/١٤ . س ٢ . ٤٤٥ . ١٢٢١ ، نقض ١٩٦٦/٦/١٣ . س ١٧ . ١٥١ . ٨٠٢ ، نقض ١٩٦٩/١١/١٧ . س ٢٠ . ٢٥٧ . ١٢٧٠) ٠

* **وقضت بأن : .**

"خطأ المجنى عليه أو الغير يقطع رابطة السببية متى إستغرق خطأ الجانى ، . وكان كافياً بذاته لإحداث النتيجة . ودفاع الطاعن بإنقطاع تلك الرابطة جوهرى يترتب على ثبوته إنتفاء مسئوليته الجنائية والمدنية وعلى المحكمة أن تعنى بتحصيله وبيان مدى قدرة الطاعن فى الظروف التى وقع فيها الحادث على تلافى وقوعه وأثر ذلك فى قيام أو عدم قيام ركنى الخطأ ورابطة السببية ، . فإذا أغفل الحكم ذلك فإنه لا يكون قد بين الواقعة وكيفيه حصولها بياناً كافياً يمكن محكمة النقض من إعمال رقابتها على تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً على واقعة الدعوى ، . ويكون مشوباً بالقصور فضلاً عن الإخلال بحق الدفاع ٠

*نقض ١٩٨٥/١٠/٣ . س ٣٦ . ١٤٣ . ٨١٠

*نقض ١٩٨٦/١١/٢٠ . س ٣٧ . ١٧٨ . ٩٣٨

*نقض ١٩٦٩/١١/١٧ . س ٢٠ . ٢٥٧ . ١٢٧٠

*نقض ١٩٧٠/١١/٨ . س ٢١ . ٢٥٧ . ١٠٦٩

*نقض ١٩٧٣/١٢/٩ . س ٢٤ . ٢٣٧ . ١١٦٢

لذلك قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها ، . ببطلان وقصور الحكم الذى لا يتضمن إثبات توافر علاقة السببية ، . " ووجوب إثبات ارتباط علاقة السببية بين الخطأ والوفاة ارتباط المسبب بالسبب والعلة بالمعلول " (نقض ١٩٣٠/١٠/٣٠ . مج القواعد القانونية . محمود عمر . جـ٢ . ٧٥ . ٦٨) ، . وبأنه : ـ " إذا كان الحكم قد أغفل بيان توافر رابطة السببية تعين نقضه لقصورة " ٠

*نقض ١٩٤٣/١/١٨ . مج القواعد القانونية . عمر . جـ ٦ . ٧٥ . ١٠٠ سالف الذكر

*نقض ١٩٤٥/٤/٢٣ . مج القواعد القانونية . عمر . جـ ٦ . ٥٦١ . ٧٠٣

*نقض ١٩٤٨/١٢/٦ . مج القواعد القانونية . عمر . جـ ٧ . ٧٠٣ . ٦٦٤

*نقض ١٩٥٨/٦/٢٣ . س ٩ . ١٧٧ . ٧٠٤
*نقض ٦٠/١١/٧ . س ١١ . ١٤٧ . ٧٧١
*نقض ١٩٦١/١١/٢٧ . س١٢ ، ١٩١ . ٩٢٩
*نقض ١٩٧٥/١٢/٨ . س٢٦ . ١٨٢ . ٨٢٩

- **كما قضت محكمة النقض بأن : .**

" الحكم الذى لايرد على الدفع بانتفاء علاقة السببية ، يكون قد سكت عن الرد على دفاع جوهرى يقوم على إنتفاء رابطة السببية بين الخطأ والنتيجة مما يعيبه بالقصور الموجب لنقضه " ٠

*نقض ١٩٦٢/١٠/١ . س ١٣ . ١٤٧ . ٥٨٧

* **كما قضت محكمة النقض بأنه : .**

" يتعين على المحكمة أن تقسط هذا الدفع حقه إيراداً له ورداً عليه ، . أما وهى لم تفعل فإن حكمها يكون معيباً بالقصور فى التسبيب مما يتعين معه نقضه "

*نقض ١٩٦٩/١١/١٧ . س٢٠. ٢٥٧ . ١٢٧٠

بل إن محكمة النقض ، لا تكتفى بأى بيان ،. وإنما تشترط أن يكون واضحاً مفصلاً ، ومن ثم كافيا ، . وأنه إذا كان التحقيق من توافر علاقة السببية يثير بحثاً فنياً ويتطلب الرجوع إلى رأى أهل الخبرة ، فإن الحكم يتعين أن يقدم الدليل الفنى المثبت للعلاقة ٠

*نقض ١٩٦٠/١١/٢٢ . س ١١ . ١٥٦ . ٨١٥
*نقض ١٩٥٧/٥/٢٧ . س٨ . ١٥١ . ٥٤٨
*نقض ١٩٦١/١١/١٤ . س ١٢ . ١٨٣ . ٩٠٨

بل وأوجبت محكمة النقض أن يكون الرد على الدفع بانتفاء علاقة السببية رداً مفصلاً مدعما بالدليل الفنى ، . مع وجوب تحقيق دفاع الطاعن الجوهرى عن طريق المختص فنيا ، . وإلاّ كان الحكم مشوباً بالقصور والإخلال بحق الدفاع ٠

*نقض ١٩٦٨/٥/١٣ . س ١٩. ١٠٧ . ٥٤٦

* يقول الفقيه السنهورى ، . عن القوة القاهرة والحادث الفجائى ، .
أنهما : " إذا توافرا كان الحادث أجنبيا عن الشخص لا يد له فيه "
*وسيط السنهورى ٠ جـ ٣ . فقرة / ٥٨٧ . ص٨٧٨ وما بعدها ٠
*سليمان مرقس . رسالته للدكتوراه . فى " دفع المسئولية " . ص ١٩٣ وما بعدها
*السببية ٠ د / رءوف عبيد . ط ٤ . ١٩٨٤ . ص ٣٦١ وما بعدها ٠

ويقول الدكتور رءوف عبيد "السببية الجنائية بين الفقه والقضاء " . ط ٤ . ١٩٨٤. ص٣٧١ وما بعدها ، . أن القوه القاهرة أو الحادث الفجائى ، . كسبب أجنبى ،. هما من أسباب امتناع المسئولية إذا أعدما إرادة المتهم ٠ وأنه إذا انتفت الإرادة فى الجرائم غير العمدية بتأثير قوة قاهرة أو حادث فجائى . إنتفت أيضا المسئولية لإنتفاء الخطأ ، لأن الإرادة من عناصر الخطأ كما هى من عناصر العمد ، . فإذا إنتفت فلا محل للكلام فى عمد ولا فى خطأ (ص ٣٧٢) كما تعد القوه القاهرة والحادث الفجائى من أسباب انقطاع السببية حتى لو كان تداخل أيهما تال لنشاط إرادى من المتهم فتوسط بين هذا النشاط وبين النتيجة النهائية (ص ٣٧٣) ، . ويترتب على أنقطاع السببية . فيما يقول الدكتور رءوف عبيد ص ٣٧٥. " إنتفاء " المسئولية الجنائية عن النتيجة النهائية ، وأيضا انتفاء المسئولية المدنية عن نفس هذه النتيجة ، لأن المسئوليتين معا تتطلبان توافر السببية بين نشاط المتهم أو المدعى عليه . وبين النتيجة محل الإدعاء ٠ وضوابط هذه السببية واحده فى الحالتين بمافى ذلك عند توافر القوة القاهرة أو الحادث الفجائى ٠ فلا محل للمغايرة بين المسئوليتين إلاّ إذا إنصب أيهما على الإرادة دون السببية ٠
*السببية الجنائية بين الفقه والقضاء د / رءوف عبيد . ط ٤ . ١٩٨٤ . ص ٣٧١ ، ٣٧٢ ، ٣٧٣ ، ٣٧٥

وتطبيقات أحكام محكمة النقض عديدة لإنقطاع علاقة السببية لخطأ الغير أو للسبب الأجنبى سواء كان قوة قاهرة أو حادثا فجائيا ٠

ذلك أن علاقة السببية عنصراً فى كيان جريمة القتل أو الإصابة الخطأ ، . وشرط للمسئولية عنهما ، وقد تواتر قضاء محكمة النقض على أن : . " علاقة السببية " . عنصر فى كيان الجريمة وشرط للمسئولية عنها " ، فقالت محكمة النقض : . " إن القانون يوجب فى جريمة القتل الخطأ أن يكون خطأ المتهم هو السبب فى وفاة المجنى عليه " . (نقض ١٩٤٣/١/١٨ . مج القواعد القانونية . مجموعةعمر ، ج ٦ . رقم / ٧٥ . ص ١٠٠) ، . كما قالت : . " إذا انعدمت رابطة السببية إنعدمت الجريمة لعدم توافر أحد العناصر القانونية المكونة لها " (نقض ١٩٥٥/٤/٢٦ . مج أحكام النقض . س ٦ . رقم ٢٦٣ . ص ٨٧١ ، نقض ١٩٥٦/٢/٧ . س ٧ . ٤٨ . ١٤٢) ، . ووصفت محكمة النقض علاقة السببية بأنه " ركن جوهرى من أركان الجريمة " (نقض ١٩٥١/٦/١٤ . س ٢ . ٤٤٥ . ١٢٢ ، نقض ١٩٦٦/٦/١٣ . س ١٧ . ١٥١ . ٨٠٢ ، نقض ١٩٦٩/١١/١٧ . س ٢٠ . ٢٥٧ . ١٢٧٠)

كذلك قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها ، . ببطلان وقصور الحكم الذى لا يتضمن إثبات توافر علاقة السببية ، . " ووجوب إثبات إرتباط علاقة السببية بين الخطأ والوفاه إرتباط المسبب بالسبب والعلة بالمعلول "(نقض١٩٣٠/١٠/٣٠ . مج القواعد القانونية . محمود عمر . جـ٢ . ٧٥ . ٦٨)

، . وبأنه : " إذا كان الحكم قد أغفل بيان توافر رابطة السببية تعين نقضه لقصورة "

*نقض ١٩٤٣/١/١٨ . مج القواعد القانونية . عمر . جـ ٦ . ٧٥ . ١٠٠ سالف الذكر

*نقض ١٩٤٥/٤/٢٣ . مج القواعد القانونية . عمر . جـ ٦ . ٥٦١ . ٧٠٣

*نقض ١٩٤٨/١٢/٦ . مج القواعد القانونية . عمر . جـ ٧ . ٧٠٣ . ٦٦٤

*نقض ١٩٥٨/٦/٢٣ . س ٩ . ١٧٧ . ٧٠٤

*نقض ٦٠/١١/٧ . س ١١ . ١٤٧ . ٧٧١

*نقض ١٩٦١/١١/٢٧ . س١٢ ، ١٩١ . ٩٢٩

*نقض ١٩٧٥/١٢/٨ . س٢٦ . ١٨٢ . ٨٢٩

* **كما قضت محكمة النقض بأن : ـ**

" الحكم الذى لايرد على الدفع بانتفاء علاقة السببية ، يكون قد سكت عن الرد على دفاع جوهرى يقوم على إنتفاء رابطة السببية بين الخطأ والنتيجة مما يعيبه بالقصور الموجب لنقضه " .

*نقض ١٩٦٢/١٠/١ . س ١٣ . ١٤٧ . ٥٨٧

* **كما قضت محكمة النقض بأنه : ـ**

" يتعين على المحكمة أن تقسط هذا الدفع حقه إيراداً له ورداً عليه ، . أما وهى لم تفعل فإن حكمها يكون معيباً بالقصور فى التسبيب مما يتعين معه نقضه "

*نقض ١٩٦٩/١١/١٧ . س٢٠. ٢٥٧ . ١٢٧٠

بل إن محكمة النقض ، لا تكتفى بأى بيان ، . وإنما تشترط أن يكون واضحاً مفصلاً ، ومن ثم كافيا ، . وأنه إذا كان التحقيق من توافر علاقة السببية يثير بحثاً فنياً ويتطلب الرجوع إلى رأى أهل الخبرة ، فإن الحكم يتعين أن يقدم الدليل الفنى المثبت للعلاقة .

*نقض ١٩٦٠/١١/٢٢ . س ١١ . ١٥٦ . ٨١٥

*نقض ١٩٥٧/٥/٢٧ . س٨ . ١٥١ . ٥٤٨

*نقض ١٩٦١/١١/١٤ . س ١٢ . ١٨٣ . ٩٠٨

بل وأوجبت محكمة النقض أن يكون الرد على الدفع بانتفاء علاقة السببية رداً مفصلاً مدعما بالدليل الفنى ، . مع وجوب تحقيق دفاع الطاعن الجوهرى عن طريق المختص فنيا ، . وإلاّ كان الحكم مشوباً بالقصور والإخلال بحق الدفاع .

- نقض ١٩٦٨/٥/١٣ . س ١٩. ١٠٧ . ٥٤٦

عود على بدء

فى عبارة بسيطة ، وواضحة ، . فإن الأدلة القولية والفنية ، والطب الشرعى على رأسها ، قد أجمعت جميعها على أنه لم يصدر أى خطأ من أى نوع من أى من الأطباء المتهمين .

لما تقـدم

—

وبالإحالة إلى حوافظ مستنداتنا المقدمة :*

يطلب المتهمون الحكم :

أصليـاً : بقبول الاستئناف شكلاً ،

وفى الموضوع : بإلغاء الحكم المستأنف وبراءة المتهمين مما نسب إليهم ،

احتياطيا جازما: ندب لجنة ثلاثية من أساتذة الطب الشرعى وأساتذة التخدير بجامعات القاهرة وعين شمس والإسكندرية أو وحدة الاستشارات الطبية الشرعية . قسم الطب الشرعى . كلية الطب جامعة عين شمس للإطلاع على أوراق الدعوى وكافة تقارير الطب الشرعى المقدمة فيها لبيان ما إذا كان الأطباء المتهمون قد أخطأوا فى عملهم من عدمه ،

المحامى /رجائى عطية

*** قضت المحكمة الإستئنافية بقبول الإستئناف شكلا وفى الموضوع بإلغاء حكم أول درجة و القضاء مجددا ببراءة جميع المتهمين.**

قتل عمد

القضية رقم ٢٠٠١/٢٧٢٩ جنايات بولاق أبو العلا
(٢٠٠١/٢١٤٠ كلى وسط القاهرة)

النقض بالطعن رقم ٧١/٢٧٠٥٢ق

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكـــرة

بأسباب الطعن بالنقض

المقدم من : ....(وشهرته ....) طاعن (محكموم عليه) وموطنه المختار مكتب الأستاذ / محمد رجائى عطيه . وشهرته رجائى عطيه . المحامى بالنقض٤٥ شارع طلعت حرب ، ٢٦ شارع شريف باشا . القاهرة . ٠

ضـد

١ . النيابة العامة

٢............وآخرين (مدعى بالحقوق المدنية)

فى الحكـم : الصادر فى الجناية رقم ٢٠٠١/٢٧٢٩ جنايات بولاق أبو العلا (٢٠٠١/٢١٤٠ كلى وسط القاهرة) والمحكوم فيها حضوريا من محكمة جنايات القاهرة بجلسة ٢٠٠١/٨/٦ بمعاقبة ....الشهير ب............ . بالأشغال الشاقة المؤبدة عما

نسب إليه ومصادرة السلاح الأبيض المضبوط . وفى الدعوى المدنية بإلزامه بأن يؤدى للمدعين بالحقوق المدنية مبلغاً وقدره ٢٠٠١ جنيهاً على سبيل التعويض المؤقت ومصروفات الدعوى المدنية وعشرين جنيهاً أتعاباً للمحاماة ٠

الوقائـــــع

أقام المحامى العام لنيابة وسط القاهرة الدعوى الجنائية ضد الطاعن ....وشهرته (............) بوصف أنه بتاريخ ٢٠٠١/٤/١٢ بدائرة قسم بولاق أبو العلا . محافظة القاهرة :

أولاً : قتل ....عمداً ومع سبق الإصرار بأن عقد العزم وبيت النية على قتله وأعد لهذا الغرض سلاحاً (أبيض) مطواه وتوجه إليه بمكان تواجده وما أن ظفر به حتى عاجله بضربه بكأس زجاجى فى جبهته ثم إنهال عليه طعناً بالمطواه التى أعدها قاصداً من ذلك قتله فأحدث به الإصابات الموصوفة بتقرير الصفة التشريحية والتى أودت بحياته ٠

ثانياً : أحرز سلاحاً أبيض . مطواه . دون مسوغ من الضرورة الشخصية أو الحرفية ٠

الأمر المعاقب عليه بالمواد ٢٣٠ ، ٢٣١ عقوبات ، ١/١ ، ٢٥ مكرر ، ٣٠ من القانون ١٩٥٤/٣٩٤ المعدل والجدول المرافق ٠

وإدعى ....وآخرون مدنياً ضد الطاعن بطلب إلزامه بتعويض مؤقت قدره ٢٠٠١ جنيهاً عن الأضرار المادية والأدبية التى لحقت بهم مع إلزامه المصروفات المدنية ومقابل أتعاب المحاماة وبجلسة ٢٠٠١/٨/٦ قضت محكمة الجنايات حضورياً بمعاقبته الطاعن بالأشغال الشاقة المؤبدة وبإلزامه بإن يؤدى للمدعين بالحقوق المدنية تعويضاً مؤقتاً

قدره ٢٠٠١ جنيهاً والمصروفات المدنية ومبلغ عشرون جنيهاً أتعاب للمحاماه ومصادرة السلاح الأبيض المضبوط ٠

ولما كان هذا الحكم قد صدر معيباً وباطلاً فقد طعن عليه المحكوم ضده المذكور بطريق النقض بشخصه من السجن وذلك بتاريخ ٢٠٠١/٨/١٢ وقيد الطعن تحت رقم /٥١ تتابع سجن طره العمومى ٠

ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض ٠

أسباب الطعن

—

أولاً : القصور فى التسبيب وفساد الإستدلال :

ذلك أنه وعلى ما يبين من دفاع الطاعن سواء بمحضر جلسة المحاكمة أو ما سطره من دفاع بمذكرته المقدمة من دفاعه للمحكمة أثناء المحاكمة والمصرح له بتقديمها ، أنه تمسك بأن شهود الإثبات التسعة الأوائل كانوا مخمورين جميعاً ولم يكن أى منهم فى حالة تسمح له بأن يشاهد وقائع الحادث بوعى كامل وإدراك وتمييز (ص /١٨ من أسباب الحكم) وذلك بسبب كميات الخمر التى تناولها كل منهم ولما لها من تأثير مدمر على خلايا المخ التى تتحكم فى الحواس بأكملها ومنها حواس البصر والسمع لديهم . وبالتالى فقد كانوا فى حالة من السكر البين أعجزتهم القدرة على مشاهدة الواقعة وتحديد الجانى بدقة بسبب ما أصاب حواسهم من عطب نتيجة تأثير السائل المسكر على ملكاتهم الذهنية التى تحرك تلك الحواس وتدفعها لتأدية وظيفتها على الوجه الأكمل ٠

ولهذا فإن أقوال كل منهم تكون معيبة ولا يعتد بها ولا يعول عليها لأن الشهادة

الصحيحة التى يمكن أن تكون محلاً للثقة والإعتبار يتعين أن تكون صادرة عن شخص مدرك تماماً لما يدور حوله من أحداث وعلى درجة من الوعى الكامل والإدارك الشامل . فإذا كانت حاسة البصر لديه معطلة أو متأثرة بأى عامل خارجى كالمخدر أو الخمور فإنه يكون غير قادر على الشهادة الصحيحة . ولو أدلى بشهادته بعد مضى فترة طالت أم قصرت ٠

إذ يكون فى حالة عجز تام عن ترديد ما شاهده وما سمعه لأنه لم يشاهد إلاً أشباحاً لم يستطع تمييزها أو تحديدها بدقة ولم يسمع إلاً لغطاً وأصوات مختلطة لا يعرف مصدرها ولم يدرك كنهها وقت أن تلقتها حواسه المعطوبة بالسكر ٠

وعلى ذلك فإن الصورة التى نقلتها الحواس إليه بواسطة خلايا المخ تكون مهتزة وغير واضحة الوضوح الكافى واللازم لكى يعبر عنها لسان الشاهد بعد ذلك تعبيراً صادقاً مطابقاً للحقيقة والواقع ٠

لأن هذا الواقع محل شهادة الشاهد تم نقله إلى ذهنه على نحو مشوه ومهتز بسبب تأثير الخمر الذى تناوله فأثر على ملكاته الذهنية والعقلية وأثر بالتالى على حواسه . وقد عبر الدفاع عن ذلك فى مرافعته الشفوية بالجلسة أثناء المحاكمة وبدفاعه المسطور بمذكرته التى أوردها بها ما نصه :

" لقد تاهت الحقيقة بين شهود مخمورين .. وأنه يتحتم علينا قبل أن نتاول الشهود بما إعتبرته النيابة العامة دليلاً فى الدعوى أن نذكر عدالة المحكمة بقوله تعالى : " يا أيها الذين أمنوا إن جاءكم فاسق بنبا فتبينوا أن تصيبوا قوماً بجهالة فتصبحوا على ما فعلتم نادمين " صدق الله العظيم ٠ " وأى فسق وفجور من شهود يثبت يقيناً أنهم إعتادوا شرب الخمر ومعاقرة النساء طوال الليل الذى جعله الله لباساً .. وكانوا كذلك ليلة الحادث . وان هؤلاء الشهود لم يراعوا الله فى شهادتهم .. وكيف يعرف أيهم الله سبحانه وتعالى وهو غارق فى السكر والعربدة .. "

وأن ....شقيق المجنى عليه (الشاهد الأول) شهد بوجود المتهم فترة

طويلة بالمطعم قبل المشاجرة وأنه كان يحاول التحرش بشقيقه " ولكن فى آخر السهرة لما سكر قوى لقيناه جاى على الترابيزه التى كنا قاعدين عليها وراح ماسك كوبايه وكسرها على الترابيزه وضرب .... أخويا بكعب الكوبايه فى وشه وفى أيده ورمى الكوبايه وجاب مطواه وضربه فى جبينه وفى أيده ولما قومنا له راح ماسك مصطفى وضربه " ٠

وقال الشاهد الثانى (.............) أنه كان يسهر فى المطعم مع أصدقاء السوء ويحتسى معهم الخمر ٠

ومؤدى ما أورده الدفاع فى هذا الصدد أن شهود الإثبات المذكورين لم يكونوا بعد تناولهم الخمور لمدة عدة ساعات متواصلة . فى حالة تسمح لهم بتمييز ما يدور حولهم من أحداث ومن وقائع وأنهم كانوا يترنحون فى غير وعى لعدم إستطاعتهم التحكم فى حواسهم بتأثير الخمر وما أحدثته من أثارها المدمرة على مراكزها بالمخ . وهو ما يستحيل معه على الشاهد تأدية الشهادة على الوجه الصحيح لأنه لم يتلق أصلاً المعلومة التى تدور حولها شهادته بدقة ووعى وإدراك ٠

وقد زعم كل منهم مشاهدة الطاعن وهو يعتدى على المجنى عليه بمطواه محدثاً إصاباته بعد أن قذفه بكأس إرتطم بجبته من الأمام . وهم فى الحقيقة والواقع لم يشاهدوا إلاً أشباحاً وصوراً مهتزة وخيالات وضلالات غير دقيقة الأمر الذى يستحيل معه على الشاهد الرؤية المؤكدة والمشاهدة الجازمة ، وقد إستحال عليهم بعد ذلك رواية ما حدث وترديد ما وقع . لأن حواسهم المعطلة لم تدرك أصلاً تلك الصورة الصحيحة ومهما حاول كل منهم أن يتذكر ما حدث فإن الأمر يستحيل عليه إستحالة تامة ومطلقة . لأن حواسه لم تكن مهياة لإستقبال الصورة الصحيحة لها بسبب الخلل والعطب الذى أصابها من تأثير الخمر عليها خاصة وقد كان تعاطيها لكل منهم على مدى ساعات طوال وبكميات كبيرة تكفى لإفقاد الوعى وإنعدام الإدارك والتمييز ٠

هذا هو ما هدف إليه الدفاع وعبر عنه بتلك العبارات التى أوردها بمذكرة دفاعه

ومرافعته الشفوية وكلها تنصب على الوعى والحالة الذهنية لهؤلاء الشهود والتى كانت عاجزة تماماً عن إدراك وتمييز ما يدور من أحداث على نحو قاطع وجازم ، وهو ما يفقد الشهادة كيانها كدليل قوى من ادلة الإثبات فى المواد الجنائية ، والذى يلزم لصحتها أن تكون صادرة عن إدراك كامل ووعى شامل وإرادة حره . فإذا صدرت عن غير وعى أو شاب إدراك الشاهد أى عيب أو قصور كانت شهادته باطلة ويبطل بالتالى الدليل المستمد منها ولا يجوز بحال أن يقام عليها قضاء بالإدانة . لأن ذلك الحكم لا يقام إلاً على الأدلة الصحيحة القاطعة فإذا شاب الشهادة أى قدر من العوار أو القصور يتعين إستبعادها وطرحها جانباً وعدم التعويل عليها . ورغم أهمية الدفاع وجوهريته فإن محكمة الموضوع لم تعبأ به ولم تتناوله فى حكمها بالنقض والرد بما يسوغ إطراحه وإكتفت بقولها بإطمئنانها لأقوال هؤلاء الشهود وأنها وثقت بشهادة كل منهم وإرتاحت إليها ٠

وهو ما لا يصلح رداً على الدفاع الجوهرى السالف الذكر لأن المحكمة لم تبحث حالة الشهود سالفى الذكر وقت حدوث الواقعة . ولم تعرض للحالة التى كانوا عليها ليس وقت الشهادة ولكن فى الوقت المعاصر للحادث وأثناء حدوثه . لأن هذه الحالة التى كانت محل منازعة الدفاع والتى ذهبت فى دفاعه إلى انها لم تكن تسمح لأيهم بمشاهدة ما يدور حوله من وقائع بوعى وإدراك كاملين ولا يكفى كذلك أن يكون الشاهد مدركاً لما يدور حوله وقت أداء الشهادة سواء بالتحقيقات أو بالجلسة بل ينبغى أن يكون وقت الحادث الذى إدعى مشاهدته مدركاً لما يدور حوله واعياً لما يتراءى أمامه بحواس مكتملة يقظة واعية ٠

فإذا كانت حواسه معطله أو شبة معطله من أثر المخدر أو الخمر فإن شهادته فيما بعد تكون باطلة ولا يعتد بها لأن الوقائع التى يشهد بها لم تصل أصلاً إلى ذهنه ولم تستقر فى مخيلته الإستقرار الهادئ الكامل ولهذا إستحال عليه ترديدها وإستعادتها وتذكرها فيما بعد ٠

وقد كان على محكمة الموضوع أن تحقق هذا الدفاع الجوهرى بلوغاً لغاية الأمر فيه وذلك بالإستعلام من إدارة المطعم الذى وقع فيه الحادث عن كميات الخمور التى صرفت للشهود المذكورين من واقع المستندات الموجودة بتلك الإدارة وفواتير سداد القيمة المبين بها

كل صنف مستهلك على حده وندب الطبيب الشرعى لإستطلاع رأيه فى ضوء ما يسفر عنه هذا التحقيق بالإضافة إلى سؤال رواد المطعم فى تلك الليلة عن حالة هؤلاء الشهود الذهنية ومدى يقظة حواسهم وقدرتهم على التمييز والإدراك لما يدور حولهم ٠

وهذا التحقيق كان يتعين على المحكمة أن تقوم به ولو من تلقاء نفسها ، إذ لا يفهم منازعة الدفاع على النحو السالف الذكر إلاً هذا المعنى ولا يستدل منه إلاّ الطلب ولأنه لا يشترط فى طلب التحقيق أن يكون مصاغاً فى عبارات معينة وألفاظ خاصة بل يكتفى أن يكون مستفاداً دلالة وضمناً من سياق عبارات الدفاع ومفهوماً من مغزاها ومعناها ما دام هذا الفهم سائغاً فى العقل ومقبولاً فى المنطق ٠

كما هو الحال فى الدفاع السالف الذكر هذا إلى ما هو مقرر من أن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول ولا يصح بحال أن يكون رهن مشيئة المتهم او المدافع عنه ٠

* نقض ١٩٨٦/١٠/٩ . س ٣٧ . ١٣٨ . ٧٢٨ . طعن ٥٦/٢٨٢٢ق

وينبئ موقف الحكم من دفاع الطاعن السالف الذكر على أنه لم يفهمه ولم يفطن على الوجه الصحيح إلى غايته ومقاصده الحقيقية والهدف الذى قصده منه الدفاع وهو أن وعى الشهود بالواقع كان غائباً وأن إرادة الشهود سالفى الذكر كانت معيبة وغير واعية بالقدر الكافى القادر على إستيعاب وتمييز ما يدور أمامه من أحداث بسبب تأثير الخمر على خلايا المخ لكل منهم ما أعجزهم عن الإدلاء بشهادتهم عن بصر كامل وبصيرة شاملة خاصة وقد وقعت الأحداث فى هرج ومرج ساد مكانها بما يستحيل معه على الشهود المخمورين المشاهدة الدقيقة والقاطعة وهى العنصر الأساسى فى الشهادة التى أخذت بها المحكمة وقامت عليها أسانيد الإتهام ودعائمه ٠

*** وقد قضت محكمة النقض بأنه :**

" لما كان ما أثاره دفاع الطاعن من أن الشاهد أعشى لايبصر ليلاً . دفاعاً جوهريا فى الدعوى فإنه كان على المحكمة أن تتصدى لهذا الدفاع وتحققه باختبار حالة المجنى عليه للوقوف على مدى قوة إبصاره أو أن تطرحه إستناداً إلى أدلة سائغه مقنعة تبرر رفضها أما وهى لم تفعل وفى الوقت ذاته إعتمدت على شهادة المجنى عليه وهو الشاهد المذكور فى قضائها بالإدانة فإن حكمها يكون معيبا بالقصور فى التسبيب والفساد فى الإستدلال مما يتعين نقضه ٠

* نقض ١٠ /٥/ ١٩٧٦ . س٢٧. رقم ١٠٨ . ص ٤٨٨ . طعن ١٦٨ لسنة ٤٦ ق

ومن المقرر فقهاً أن هناك شرطاً بديهيا يتعين توافره فى الشاهد هو ألاّ يكون . وقت حصول الواقعة . التى يشهد عليها . فاقد الحاسة التى يستطيع عن طريقها العلم بهذه الواقعة ، . وإلاّ فسدت شهادته ولا يعتد بها كدليل فى الدعوى ٠

* الدكتور عمر السعيد رمضان . ص ٤٥٩ . رقم ٢٧٥

* شرح الإجراءات الجنائية . الدكتور محمود نجيب حسنى . طبعة ١٩٨٧ . ص ٤٤٣

كما يدل إستدلال المحكمة على هذا النحو أنها لم تمحص دفاع الطاعن التمحيص الشامل والكافى الذى يهيئ لها فرصة التعرف على الحقيقة وإكتفت بقولها أن الشهود المذكورين رددوا أمامها بالجلسة ذات الأقوال التى وردت بالتحقيقات مع أن هذه المطابقة لا تفيد أنهم كانوا فى وعيهم وكامل إدراكهم وقت الحادث بسبب تعاطيهم كميات هائلة من السوائل المسكرة التى تذهب العقل ولو على نحو مؤقت وتجعل متعاطيها فى حالة أقرب إلى النوم منها إلى اليقظة وهذه الحالة يستحيل معها أن تكون حاسة الرؤية بحالة تسمح بالمشاهدة الدقيقة فى ظل الظروف والملابسات التى احاطت بالواقعة التى أصيب فى خلالها عدد آخر من المصابين مما يقطع بأن مشاجرة كبيرة حدثت فى ذلك الوقت إختلط فيها حشد كبير من السكارى كل لا يدرك ما يفعل ولا يشاهد إلاً ضلالات وخيالات وأشباح تتحرك وتترنح وهو ما لا يصلح ان يكون مصدراً لدليل يمكن أن يقام عليه قضاء بالإدانة ٠

وإذ امسكت المحكمة عن تحقيق هذا الدفاع الحاسم الجوهرى مع لزومه وإستطلاع رأى الطبيب الشرعى فى هذه المنازعة بعد بسط كافة عناصرها والتى يكشف عنها التحقيق الذى قعدت عنه المحكمة دون مبرر سائغ . وإذ خلت مدونات الحكم عن رد مقبول يبرر إطراحه فإنه يكون معيباً واجب النقض والإحالة طالما أن المحكمة أقامت قضاءها بالإدانة بالإستناد إلى أقوال الشهود المذكورين ولا يغير ذلك أن تكون المحكمة تساندت فى قضائها إلى أدلة أخرى لأنها فى المواد الجنائية متساندة ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة بحيث إذا سقط أحدها أو إستبعد تعذر التعرف على أثر ذلك فى تقديرها لسائر الأدلة الآخرى ٠

* نقض ١٩٨٦/١/٢٢ . س ٣٧ . ٢٥ . ١١٤ طعن ٥٥/٤٩٨٥ق
* نقض ١٩٦٨/١١/١٨ . س ١٩ . ١٩٦ . ٩٧٤
* نقض ١٩٨٣/٦/٢ . س٣٤ . ١٤٦ . ٧٣٠

علما أنه بإستبعاد أقوال شهود الإثبات المخمورين وقت الحادث لعدم قدرتهم على الإدراك والتمييز إبان حدوثه ، فإنه لا يبقى إلاً شهادة كل من الشاهدين العاشر والحادى عشر (المقدم / خالد عبد الرحمن رجب والرائد / نبيل إبراهيم سليم) وتدور فى مجموعها عن التحريات التى جمعها كل منهما . وهذه التحريات لا يصح وحدها أن يقام عليها قضاء بالإدانة طالما أنها مجهلة المصدر إذ لا تعبر إلاً عن رأى صاحبها . والقاضى الجنائى لا يدخل فى عقيدته إلاً رأيه الشخصى وعقيدته الخاصة ولا يجوز له أن يقيم قضاءه على رأى آخر لسواه ٠

* نقض ١٩٨٣/٣/١٧ . س ٣٤ . ٧٩ . ٣٩٢
* نقض ١٩٦٨/٣/١٨ . س ١٩ . ٦٢ . ٣٣٤

ومن المقرر فى هذا الصدد أن الشاهد يتعين أن يكون مميزاً كامل الإدراك والوعى وقت الإدلاء بشهادته بالإضافة إلى تمتعه بحرية الإختيار والتعبير عن إرادته وإلاً كانت شهادته معيبه وباطلة وأن أى قدر من الخلل فى تلك الإرادة يبطل الشهادة ٠

وهذه الشروط يتعين إعمالها كذلك وقت حدوث الواقعة التى يشهد عليها الشاهد . من باب أولى . بمعنى أنه إذا كان فى ذلك الوقت غير كامل الوعى والإدراك غير مكتمل التميز لمرض عقلى أو حالة نفسية إنتابته أو كان مخدراً أو متعاطياً السوائل المسكره فإنه يصبح غير قادر على إدراك ما يدور حوله من أحداث وبالتالى فلا يستطيع التعبير عنها فى شهادته تعبيراً صادقاً مطابقاً للواقع الذى يشهد عليه ٠

وعلى ذلك فإن الدفع بعدم سلامة حواس الشاهد وقت الواقعة التى يشهد عليها . إما لمرض أصاب حواسه أو لعلة مرضية أو لتعاطيه المخدر أو العقاقير الطبية المخدرة التى تفقد الشعور وتعدم القدرة على التمييز أو بسبب تعاطى المواد المسكرة كل ذلك من شأنه أن يفقد الشاهد القدرة على الإدراك والتمييز وبالتالى تبطل شهادته ما دامت مستمدة من حواس غير قادرة على ذلك الإدراك ٠

ويضحى الدفع المبنى على هذا الأساس جوهرياً على المحكمة أن تمحصه وتحققه بلوغاً لغاية الأمر فيه أو أن ترد عليه برد سائغ يبرر إطراحه وإلاً كان حكمها قاصراً ما دامت قد إستندت فى قضائها للأدلة المستمدة من تلك الشهادة المنعى عليها بالبطلان لهذا السبب وهو العيب الذى تردى فيه الحكم الطعين فأضحى واجب النقض والإحالة كما سلف البيان ٠

* **<u>ومن المقرر فى هذا الصدد</u>** :

" ان الشهادة هى تقرير يصدر عن شخص فى شأن واقعة عاينها بحاسة من حواسه وهى دليل مباشر تنصب على الواقعة مباشرة " ٠

* **وقالت محكمة النقض أن** :

" الشهادة فى الأصل هى تقرير شخصى لما يكون قد رآه أو سمعه بنفسه أو أدركه على العموم بإحدى حواسه " ٠

* نقض ١٩٦٤/٦/١٥ . س ١٥ . ٩٨ . ٤٩٣
* نقض ١٩٧٩/٤/٢ . س ٣٠ . ٩٠ . ٤٢٦

ويتعين أن يكون الشاهد مميزاً وحر الإختيار لأن الشهادة خلاصة عمليات ذهنية متعددة ومن ثم لا يتصور إلاً ممن توافرت له الإمكانيات الذهنية التى تتيح للشاهد القيام بهذه العمليات . وتعترض هذه الإمكانيات توافر التمييز لديه . وتطبيقاً لذلك لا تقبل شهادة الصغير غير المميز ولا تقبل كذلك شهادة المجنون ويتعين أن يفهم الجنون فى مدلول واشع فيشمل العته والمرض العقلى والضعف العقلى الذى يصاحب الشيخوخة الطاعنه . كما لا تقبل شهادة السكران الذى أفقده سكره تمييزه ٠

ويستوى فى إستبعاد الشهادة أن يكون إنتفاء التمييز وقت إرتكاب الجريمة بحيث لا يستطيع الشاهد أن يحصل على معلومات صحيحة فى شانها . أو وقت إدلائه بشهادته بحيث لا يستطيع أن يروى أمام القاضى أو المحقق ما رآه أو سمعه . ولهذا كان الدفع بعدم تمييز الشاهد . دفعاً جوهرياً ويتعين على المحكمة أن ترد عليه فإن لم تفعل كان حكمها قاصراً ٠

* **وقضت محكمة النقض بأن** :

" الشهادة تقتضى بداهة فيمن يؤديها العقل والتمييز إذ أن مناط التكليف فيها هو القدرة على أدائها . ومن ثم فلا تقبل الشهادة من مجنون أو صبى غير مميز أو غير ذلك مما يجعل الشخص غير قادر على التمييز . وأنه لا يجوز الإعتماد على أقوال شاهد مطعون فى إدراكه أو تمييزه أو وعيه دون تحقيق هذا الطعن وإتضاح عدم صحته " ٠

* نقض ١٩٦٤/٦/١٥ . س ١٥ . ٩٨ . ٤٩٢

* نقض ١٩٧٦/١/٢٥ . س ٢٧ . ٢٠ . ٩٤
* نقض ١٩٧٩/٤/٢ . س ٣٠ . ٩٠ . ٤٢٦

ومن جانب آخر فقد تمسك الدفاع عن الطاعن ببطلان أقوال شهود الإثبات التسعة الأوائل لأنهم وقعوا جميعاً تحت تأثير الإكراه والتهديد نظراً لما أوقعة الحادث من ضجة فى المجتمع إنعكست على الإعلان ورجال الشرطة ولهذا كان الشهود يدلون بأقوالهم ضد الطاعن وهم محاصرون بأهلية المجنى عليه وسطوتهم ونفوذهم فضلاً عن إرهابهم وترويعهم وتهديدهم بشتى صنوف التهديد والإرهاب إذا لم تكن الشهادة لصالحهم وضد الطاعن . وقد إستمر هذا التهديد بإيقاع الأذى بهم أثناء التحقيق الإبتدائى أمام النيابة العامة وحتى أثناء المحاكمة . وقد إضطر هؤلاء الشهود للإدلاء بأقوالهم على النحو الثابت بالأوراق تحت تأثير هذا الإكراه والوعد والوعيد فضلاً عن التهديد ·

وهو ما يبطل أقوالهم لأن شرط الشهادة التى يعول عليها ويعتد بها أن تكون فضلاً عن مطابقتها للواقع والحقيقة صادرة عن إرادة حرة ومختارة فإذا صدرت تحت تأثير الإكراه المادى أو التهديد المعنوى أياً كان قدره فإنها تبطل ويبطل بالتالى الدليل المستمد منها . ما دامت قد صدرت تحت تأثير هذه العوامل المبطلة للشهادة والتى لم تكن لتصدر لولاها ·

* **<u>فقد نصت المادة /٣٠٢ أ. ج على أنه</u>** : .

" يحكم القاضى فى الدعوى حسب العقيدة التى تكونت لديه بكامل حريته ، ومع ذلك لا يجوز له أن يبنى حكمه على أى دليل لم يطرح أمامه فى الجلسة ، وكل قول يثبت أنه صدر من أحد المتهمين أو الشهود وتحت وطأة الاكراه أو التهديد به يهدر ولا يعول عليه " .

فهذا النص وضع واجباً على عاتق القاضى مباشرة ألا يعول فى قضائه على قول لمتهم أو شاهد صادر تحت وطأة اكراه أو تهديد أو وعيد ، والوعد كالوعيد ، وأعطى لكل متهم الحق فى أن يدفع ببطلان وبعدم التعويل على أقوال أشاهد وعلى أقوال أى متهم سواه طالما قد عابها عيب من هذه العيوب .

* **وقد قضت محكمة النقض بأن** :

" الدفع ببطلان أقوال الشاهد لصدورها تحت تأثيرة الاكراه هو دفع جوهرى يتعين على محكمةالموضوع أن تعرض له بالمناقشة والتفنيد لتبين مدى صحته ولا يعصم الحكم قول المحكمة أنها تطمئن الى أقوال الشاهد ما دامت أنها لم تقل كلمتها فيما أثاره الدفاع من أن تلك الأقوال انما أدلت بها نتيجة الاكراه الذى وقع عليها . وأنه لا يكفى لسلامة الحكم أن يكون الدليل صادقا متى كان وليد اجراء غير مشروع " .

* نقض ١٩٧٢/٦/١١ . س ٢٣ . ٢٠٣ . ٩٠٦
* نقض ١٩٧٥/٥/١٢ . س ٢٦ . ٩٨ . ٤٢٣
* نقض ١٩٦٨/١١/١٨ . س ١٩ . ١٩٦ . ٩٧٤

وأطرحت المحكمة ذلك الدفاع بقولها (ص ٢٧ بالحكم) : " أن المحكمة من جانبها قد أفسحت صدرها للشهود جميعاً لكى يؤدوا الشهادة أمامها مما لا يصح معه ولا يسوغ قانوناً أو منطقاً القول بأن شاهداً قد تأثر بتهديد أو أن شخصاً من بين من أدلوا بأقوالهم قد قصر فى الشهادة أو كانت لديه معلومات صحيحة واحجم عن ذكرها ولا يسوغ ما ذكره الدفاع أن احداً من الشهود لم يدل بالشهادة الحقيقية وليس أدل على ذلك وعلى عدم صحته من أن الشهود بالجلسات الأخيرة للمحاكمة قد تضاعفوا .. وأن شهود النفى قد طالت قامتهم عدداً عن قامة شهود الإثبات .. "

وهو رد معيب لقصوره فضلاً عن فساد إستدلاله ، إذ لا يوجد ما يحول دون أن يكون الشاهد مكرهاً على أداء الشهادة على نحو معين سواء أمام جهة التحقيق أو المحاكمة ولو فى صورة الإكراه المعنوى وهو التهديد والوعد والوعيد ٠

وهذا النوع من الإكراه لا يترك أثراً بالجسم يدل عليه وينبئ عنه فضلاً عن انه قد يكون مؤثراً على إرادة الشاهد معطلاً لها مصادراً لحريته فى أداء الشهادة عن النحو الذى يراه خوفاً من بطش ذوى المجنى عليه وسطوتهم هم وأتباعهم ٠

ولهذا فقد كان على محكمة الموضوع أن تجرى تحقيقاً فى هذا الصدد وتستخلص من خلاله هذا الدفع الجوهرى الذى لو صح فإن إستبعاد أقوال الشهود المذكورين متعين إستبعادها كلية وعدم الآخذ بها أوالتعويل عليها . ولأن التهديد المؤثر فى شهادة الشاهد يتعين أن يقاس بمعيار شخصى بحت ولا يقاس بالمعايير الموضوعية المجردة والإفتراضات الظنية أو الوهمية ٠

كما أن تفوق شهود النى عدداً عن أعداد شهود الإثبات لا يعنى البتة أن شهود الإثبات قد أدلوا بشهادتهم عن حرية تامة وإختيار مطلق . وإذ أمسكت المحكمة عن إجراء ذلك التحقيق مع لزومه وجاء ردها على الدفع بإكراه الشهود المذكورين معيباً لقصوره وفساد إستدلاله فإن الحكم يكون واجب النقض والإحالة ٠

* **<u>وقضت محكمة النقض بأنه</u>** :

" لئن كان الأصل أن وزن أقوال الشاهد وتقدير الظروف التى يؤدى فيها بشهادته وتعويل القضاء عليها وان كان مرجعه إلى محكمة الموضوع تنزله المنزلة التى تراها وتقدره التقدير الذى تطمئن إليه . إلاً أنه يشترط فى أقوال الشاهد التى يعول عليها أن تكون صادرة عنه إختياراً وهى لا تعد كذلك إذا صدرت أثر إكراه أياً كان نوعه وكائناً ما كان قدره . وعلى المحكمة تحقيق هذا الدفاع أو الرد عليه بما يسوغ إطراحه وإلاً كان الحكم معيباً لقصوره " ٠

* نقض ١٩٧٦/١/٢٥ . س ٢٧ . ١٩ . ٩٠ . طعن ٤٥/١٣٤٢ق

* **<u>ونصت المادة ٢/٣٠٢ إجراءات جنائية على أن</u>** :

" كل قول ثبت أنه صدر من أحد الشهود تحت وطأة الإكراه أو التهديد يهدر ولا يعول عليه " ٠

* نقض ١٩٧٥/٥/١٢ . س ٢٦ . ٩٨ . ٤٢٢

وتطلبت محكمة النقض الحرية والإختيار فى الشهادة فقالت إنه يشترط فى أقوال الشاهد التى يعول عليها أن تكون صادرة منه إختياراً وهى لا تعتبر كذلك إذا صدرت أثر

إكراه أو تهديد كائناً   ما كان قدر هذا التهديد أو ذلك الإكراه ٠

* نقض ١٩٦٨/١١/١٨ . س ١٩ . ١٩٦ . ٩٧٤

ومتى كان ما تقدم ، . وكان الحكم المطعون فيه قد قعد عن مواجهة هذا الدفاع الجوهرى ، . مثلما قعد عن مواجهة الدفع بعدم وعى وتمييز شهود الإثبات أثناء الواقعة ، . وعول رغم ذلك على أقوال هؤلاء الشهود فى قضائه بالإدانة ، . وكان من المقرر أن الأدلة فى المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضا بحيث لا يعرف مدى أثر إستبعاد الدليل الفاسد أو الباطل على عقيدة المحكمة ، . إستبان أن قصور الحكم قد أسلسه إلى فساد الإستدلال بما يستوجب نقضه ٠

ثانياً : **قصور آخر فى التسبيب** :

ذلك أن محكمة الموضوع لم تفطن كذلك لبحث حالة الطاعن من زاوية قدرته على الإدراك والتمييز وقت الحادث وفى الظروف والملابسات المحيطة به آنذاك ، . كذلك لم تلم بما ذكره الشاهد الأول .... شقيق المجنى عليه بأن المتهم بعد أن (سكر قوى) اندفع اتجاه المنضده التى كان يجلس عليها المجنى عليه المذكور وبدأ فى الإعتداء عليه أولا بكوب من الزجاج فى وجهه ثم أخرج المطواه التى طعنه بها ٠

ومفاد هذه الشهادة أن الطاعن كان فى حالة سكر شديد واضح بعد أن تناول السوائل المسكرة لفترة طويلة امتدت عدة ساعات وهو ما يقطع بأنه كان فاقد الوعى عديم القدرة على الإدارك والتمييز بسبب ما أحدثته الخمور التى تعاطاها على مراكز المخ فجعلته يتصرف تصرفات عشوائية لا تصدر عن وعى وإدراك وهذه الحالة التى كان عليها الطاعن تعدم مسئوليته عن جريمة القتل العمد التى قضت المحكمة بإدانته عنها ، لأن تلك الجريمة تستلزم إلى جانب توافر ركنها المادى وتعمد الإعتداء على جسم المجنى عليه بفعل أو أفعال تمس سلامته . ضرورة قيام الدليل القاطع على قصد خاص بأن تكون   هذه الإفعال كانت بنية إزهاق الروح وبقصد قتل المجنى عليه ٠

بمعنى أن جريمة القتل العمد وإن كانت تشترك مع سائر جرائم الإعتداء على النفس فى ركنها المادى وهو فعل العدوان على سلامة الجسم إلا أنها تستلزم توافر ركنها المعنوى والقصد الخاص الذى يميزها عن سائر تلك الجرائم وهذا القصد يستخلص من ظروف الدعوى والملابسات المحيطة بها ، وتستخلصه المحكمة من خلال استعراضها لها وبشرط أن يكون هذا الإستخلاص سائغا فى العقل مقبولا فى المنطق . ولا يمكن أن يستنبط ذلك القصد الخاص من خلال الأفعال المادية التى ارتكبها الطاعن ضد المجنى عليه لأن هذه الأفعال مهما تعددت ولو كانت بسلاح حاد أو قاتل بطبيعته لا تعنى حتما أن الطاعن قصد القتل وقصد إزهاق الروح ٠

كما لايكفى مجرد القول بأن الطاعن وجه ضرباته إلى مواضع قاتله من جسم المجنى عليه فأصابت أحداها إبطه الأيسر ومنه نفذت إلى القلب والشريان الإبطى الأيسرمما أدى مباشرة إلى وفاته ، . لأن العبرة فى نية القتل ليس بموقع الإصابة من جسم المجنى عليه ووجودها فى مقتل وإنما العبرة بالنية من التعدى والقصد من العدوان وينبغى أن يكون هذا القصد وتلك النية هما الإجهاز على المجنى عليه وقتله بإزهاق روحه ٠

ذلك أن تتميز جريمة القتل عن سائر جرائم الإعتداء على النفس بأنه يلزم لقيامها نية القتل أو قصد إزهاق الروح وهو القصد الخاص اللازم توافره فى جريمة القتل العمد لا مجرد إلحاق الأذى بجسم المجنى عليهم ٠

* **<u>واستقر قضاء النقض على أن</u>** :.

" مجرد إستعمال المتهم لسلاح نارى قاتل بطبيعته وإصابة المجنى عليه فى مقتل وعلى مسافة قريبة وتعدد إصاباته القاتلة لايكفى بذاته لإثبات نية القتل فى حقه ولا يغنى عن ذلك ما قاله الحكم من أنه قصد قتل المجنى عليه لأن قصد إزهاق الروح هو القصد الخاص المراد إستظهاره وثبوت توافره " ٠

* نقض ١٦ /١٩٨٢/١١ . س ٣٣ . ١٨٣ . ٨٨٧ . طعن ٢٢٧١ لسنة ٥٢ ق
* نقض ١٩٧٢/١١/١٢ . س ٢٣ . ٢٦٦ . ١١٧٤ . طعن ٩٣٣ لسنة ٤٢ ق

* نقض ١٩٧٧/١/١٦ . س ٢٨ . ١٩ . ٨٧
* نقض ١٩٥٦/١٠/١٦ . س ٧ . ٢٨٥ . ١٠٤٢

* **وقضت محكمة النقض بأن** :

" مجرد إستعمال سلاح نارى وإلحاق إصابات متعددة بمواضع خطره من جسم المجنى عليه لايفيد حتما أن المتهم قصد إزهاق روحه ، ولايكفى الإستدلال بهذه الصورة فى إثبات قيام هذا القصد "

* نقض ١٩٥٨/١/٢١ . س ٩ . ٢٠ . ٧٩

* **وقضت كذلك بأنه** :

" لما كان الحكم المطعون فيه تحدث عن نية القتل فى قوله : " أن نية القتل ثابتة فى حق المتهم الأول من تعمده إطلاق عدة أعيرة على المجنى عليه وإصابته بإحداها فى مقتل الأمر الذى يقطع فى توافر نية هذا المتهم فى إزهاق روح المجنى عليه " ٠ لما كان ذلك ، وكانت جناية القتل تتميز قانونا عن غيرها من جرائم التعدى على النفس بعنصر خاص هو أن يقصد الجانى من إرتكابه الفعل الجنائى إزهاق روح المجنى عليه وهذا العنصر ذو طابع خاص يختلف عن القصد الجنائى العام الذى يتطلبه القانون فى سائر الجرائم ٠ لما كان ما أورده الحكم لايفيد سوى الحديث عن الفعل المادى الذى قارفه الطاعن ذلك أن إطلاق النار صوب المجنى عليه لايفيد حتما أن الجانى إنتوى إزهاق روحه لإحتمال أن لاتتجاوز نيته فى هذه الحالة مجرد الإرهاب أو التعدى ، كما أن إصابة المجنى عليه فى مقتل لايكفى بذاته لثبوت نية القتل فى حق الطاعن إذا لم يكشف الحكم عن قيام هذه النية بنفسه لأن تلك الإصابة قد تتحقق دون أن تتوافر نية القتل العمد "٠

* نقض ١٩٨٠/٥/٢٦ . س ٣١ . ١٣١ . ٦٧٦

* **<u>وقضت محكمة النقض بأن</u>** :.

" تميز القتل العمد والشروع فيه ، بنية خاصة ، هى قصد إزهاق الروح، وجوب إستظهار الحكم له وإيرادها ما يدل على توافره ، الحديث عن الأفعال المادية ، لا ينبئ بذاته عن توافره ،

صعود المتهم بالسيارة على أفريز الطريق ومداهمة المجنى عليه ومعاودة ذلك ، لاتنبئ بذاتها على توافر قصد إزهاق الروح " ،

* نقض ١٩٧٨/٦/١٢ . س ٢٩ . ١١٥ . ٥٩٨

* **<u>وقضت محكمة النقض بأن</u>** :.

" يتميز القصد الجنائى فى جريمة القتل العمد عن القصد الجنائى العام فى سائر جرائم التعدى على النفس بعنصر خاص هو أن يقصد الجانى من إرتكاب الفعل إزهاق روح المجنى عليه . ولما كان هذا العنصر بطبيعته أمراً داخليا فى نفس الجانى فإنه يجب لصحة الحكم بإدانة متهم فى هذه الجريمة أو بالشروع فيها أن تعنى المحكمة بالتحدث عنه إستقلالاً وأن تورد الأدلة التى تكون قد إستخصلت منها أن الجانى حين إرتكب الفعل المادى المسند إليه كان فى الواقع يقصد إزهاق روح المجنى عليه إذ كان ذلك . وكان الحكم المطعون فيه قد إستدل على توافر نية القتل لدى الطاعن من إطلاقه عياراً ناريا من بندقية وهى سلاح قاتل بطبيعته قاصداً إصابة أى من أفراد عائلة المجنى عليها وهو لايفيد سوى مجرد تعمد الطاعن إرتكاب الفعل المادى من إستعمال سلاح من شأنه إحداث القتل وإطلاق عيار نارى منه على المجنى عليها وإحداث إصابتها لا يكفى بذاته لثبوت نية القتل ،

* نقض ١٩٧٤/٢/٢٤ . س ٢٥ . ٣٩ . ١٨٠

* **<u>كما قضت محكمة النقض بأنه</u>** :

" لما كان ما إستدل به الحكم المطعون فيه على توافر نية القتل لدى الطاعن من حضوره إلى مكان الحادث حاملاً سلاحاً من شأنه إحداث القتل وإطلاقه على المجنى عليه

فى مقتل . لا يفيد سوى مجرد تعمد الطاعن إرتكاب الفعل المادى من إستعمال سلاح قاتل بطبيعته وإصابة المجنى عليه فى مقتل وهومالايكفى بذاته لثبوت نية القتل " ٠

* نقض ١٩٦٥/٣/٢ . س ١٦ . ٤٤ . ٢٠٦

* **كما قضت بأن** :

" مجرد إثبات الحكم تعمد الجانى إتيان الفعل المادى الذى أدى إلى الوفاة . وهو الصعق بالتيار الكهربائى . ٠ عدم كفايته تدليلاً على توافر قصد إزهاق الروح لديه " ٠

* نقض ١٩٧٤/٤/٢١ . س ٢٥ . ٨٩ . ٤١٩

* **كما قضت بأن** : .

" ولما كان إطلاق العيار النارى صوب المجنى عليه لايفيد حتماً أن الجانى إنتوى إزهاق روحه ، وكانت الإصابة فى مقتل لايصح أن يستنتج منها قصد القتل إلاّ إذا ثبت أن الجانى صوب العيار إلى المجنى عليه متعمداً إصابته فى الموضع الذى يعد مقتلاً من جسمه وهو مالم يدلل عليه الحكم ، فإنه يكون معيباً بالقصور فى البيان " ٠

* نقض ١٩٦٤/١٢/٢١ . س ١٥ . ١٦٥ . ٨٤٠

* **كما قضت بأن** :

" ما ذكره الحكم من أن (نية القتل ثابتة فى حق المتهمين من الحقد الذى ملأ قلوبهم ومن إستعمال أسلحة نارية قاتلة) لا يوفر وحدة الدليل على ثبوتها ، ولو كان المقذوف قد أطلق عن قصد "

* نقض ١٩٦٢/١/٩ . س ١٣ . ٩ . ٣٥

* **وقضت كذلك بأن** :

" جرائم القتل والشروع فيه تتميز قانوناً بنية خاصة هى إنتواء القتل وإزهاق الروح ٠ لايكفى بذاته استعمال سلاح قاتل بطبيعته وتعدد الضربات لثبوت نية القتل "

* نقض ١٩٥٨/١١/١٧ . س ٩ . ٢٢٧ . ٩٣٠

* **وقضت كذلك بأنه** :

" من المقرر أن جريمة القتل العمد تتميز عن غيرها من جرائم التعدى على النفس بعنصر خاص هو أن يقصد الجانى من إرتكابه الفعل الجنائى إزهاق روح المجنى عليه ، وهذا العنصرذو طابع خاص يختلف عن القصد الجنائى العام الذى يتطلبه القانون فى سائر الجرائم وهو بطبيعته أمر يبطنه الجانى ويضمره فى نفسه ويتعين على القاضى أن يعنى بالتحدث عنه استقالالاً واستظهاره بإيراد الأدلة التى تدل عليه وتكشف عنه • فإذا كان ما ذكره الحكم مقصوراً على الإستدلال على هذه النية من حمل الطاعنين أسلحة نارية معمرة بقصد إطلاقها على المجنى عليه وإصابة هذا الأخير بعيارين فى رأسه أوديا بحياته . وهو مالايكفى فى استخلاص نية القتل " •

* نقض ١٩٦٤/١١/١٦ . س١٥ . ١٣٣ . ٦٧٥

* **كما قضت كذلك بأن** :

" تعمد إزهاق الروح هو العنصر الذى تتميز به قانونا جناية القتل العمد عن غيرها من جرائم التعدى على النفس • وهذا العنصر يختلف عن القصد الجنائى العام الذى يتطلبه القانون فى الجرائم الأخرى • لذلك كان لزاماً على المحكمة التى تقضى بإدانة متهم فى جريمة قتل عمد أن تعنى فى حكمها باستظهار نية القتل وتورد العناصر التى استخلصتها منها • ولايكفى فى هذا الصدد أن تكون الإصابة جاءت فى مقتل من المجنى عليه إذا كان الحكم لم يبين أن الجانى تعمد إصابة المجنى عليه فى هذا المقتل ، وأنه كان يقصد بذلك إزهاق روحه " •

* نقض ١٩٣٩/٢/٢٧ . مج القواعد القانونية ج٤ . عمر . ٣٥٢ . ٤٧٦

* **وقضت كذلك بأن** :

" تصويب السلاح النارى نحو المجنى عليه لايفيد حتماً أن مطلقه إنتوى إزهاق روحه ، كما أن إصابة إنسان فى مقتل لايصح أن يستنتج منها نية القتل "

* نقض ١٩٥٧/٤/١٥ . س ٨ . ١١١ . ٤١١

* **كما قضت بأنه** :

"	لئن كان من حق محكمة الموضوع أن تستخلص قصد القتل وظرف سبق الإصرار من وقائع الدعوى والظروف المحيطة بها والأمارات والمظاهر الخارجية التى يأتيها الجانى وتنم عما يضمره فى نفسه ، إلاّ أن ذلك مشروط بأن يكون هذا الإستخلاص سائغا ، وأن يكون دليلها فيما انتهت إليه قائما فى أوراق الدعوى " ٠

* نقض ١٩٧٤/١٢/١٥ . س ٢٥ . ١٨٥ . ٨٥٥

* **كذلك قضت محكمة النقض بأنه** :

" ماذكره الحكم إستدلالاً على توافر نية القتل من أن الطاعن جثم فوق المجنى عليها أُثناء نومها ولما حاولت الإستغاثة أطبق على عنقها ليكتم نفسها وظل كذلك كاتما نفسها حتى فاضت روحها . لا يفيد سوى مجرد قصد الطاعن إرتكاب الفعل المادى ، وهو ما لايكفى بذات لثبوت نيةالقتل مادام الحكم لم يكشف عن قيام هذه النية بنفس الطاعن " ٠

* نقض ١٩٧٧/١/١٠ . س ٢٨ . ١٢ . ٥٧

ولايمكن بحال القبول بتوافر نية إزهاق الروح لدى الطاعن متى كان مخمورا وفى حالة سكر واضح وبين نتيجة تناوله السوائل المسكرة بكميات كبيرة وضخمة وعلى مدى عدة ساعات طوال حيث وقع الحادث بعد مضى أكثر من أربع ساعات على بداية السهرة التى قدمت فيها تلك السوائل المسكرة والتى تناولها الطاعى وباقى زملائه وخصومه وحارسهم بكثرة بالغة ٠

وإذ كان القانون قد نص فى المادة / ٦٢ عقوبات على أن الإعفاء من العقاب لا ينسحب على الجانى إلا إذا كان قد تعاطى المادة المخدرة أو السوائل المسكرة جبرا عنه أو على غير علم منه . فإن هذا لا يعنى أن يكون مسئولا عن جريمة القتل العمد . أخذا بمفهوم المخالفة للمادة المذكورة . فما أوردته المادة المذكورة لا يعنى أكثر من المسئولية العمدية فقط عن جريمة الضرب العمد على تقدير أن تعاطى المسكر طواعية واختيارا يجعل

المتعاطى مسئولاً عن أفعاله على أساس العمد لا الإهمال ، . ولكن هذا العمد لايعنى توافر القصد الخاص والنية الخاصة التى استلزمها القانون فى جريمة القتل العمد والتى انفردت به عن سائر جرائم الإعتداء على النفس ، . وقد استقر الفقه والقضاء على ذلك وذهب إلى أن مسئولية السكران الذى يرتكب الفعل المادى المكون لجريمة القتل لا يسأل عن تلك الجريمة إلا باعتبار أنها جريمة الضرب المفضى إلى الموت طبقا للمادة / ٢٣٦ عقوبات لا جريمة القتل العمد لأن الجريمة الأخيرة تستلزم لتوافرها قصدا جنائيا خاصا هو قصد القتل ونيه إزهاق الروح . وهذا القصد لايمكن تصور ثبوته فى حق متعاطى السوائل المسكرة التى تفقد إدراكه وتمييزه ٠

ولذلك ، . فإن القواعد العامة فى المسئولية الجنائية تأبى مساءلة السكران ، . حتى وأن كان سكره إختيارياً ، . مسئولية عمدية ، . إذ هو فاقد الشعور لا يدرى ما يفعل ، ولا يمكن أن ينسب إليه انه قد وجه إرادته إلى مخالفة القانون فلا يسأل إلاً عن الإهمال (د.محمود نجيب حسنى .القسم العام . ط٥ .١٩٨٢. رقم ٦٠٢ . ص ٥٣١) . بل أن القواعد العامة تقود إلى إنكار مسئولية السكران بإختياره سواء فى ذلك المسئولية العمدية وغير العمدية (المرجع السابق رقم /٦٠٣ . ص ٥٣٣) ، . إلاً أن المشرع والقضاء رأيا من المصلحة أن يسأل السكران . خلافاً للقواعد العامة . عن كل جرائمه ، . ولكن القضاء أورد تحفظاً هاماً على ذلك ، . فحواه . أنه " لا يقبل نسبة القصد الخاص إلى السكران . والحجة فى ذلك أن الشارع لا يكتفى فى ثبوت القصد الجنائى بإعتبارات وإفتراضات قانونية ، فإن القصد الجنائى بإعتباره واقعة يجب ان يكون ثبوتها بناء على حقيقة الواقع . أى أنه يجب التحقق من قيامه من الأدلة المستمدة من حقيقة الواقع " ٠

* نقض ١٩٤٦/٥/١٣ . مج القواعد القانونية . عمر . جـ ٧ . رقم ١٥٣ . ص ١٤٠
* نقض ١٩٤٧/٤/٢١ . مج القواعد القانونية . جـ ٧ . ٣٤٨ . ٣٣١
* نقض ١٩٥١/٦/١٢ . س ١ . ٢٤٦ . ٧٥٤
* نقض ١٩٥٩/٦/٣٠ . س ١٠ . ١٦١ . ٧٤٢
* نقض ١٩٦٩/١/١٢ . س ٢٠ . ٢٣ . ١٠٤

* **وفى حكم ١٩٥٩/٦/٣٠ . تقول محكمة النقض المصرية :**

" الأصل أن الغيبوبة المانعة من المسئولية . على مقتضى المادة /٦٢ من القانون العقوبات . هى التى تكون ناشئة عن عقاقير مخدرة تناولها الجانى قهراً عنه أو على غير علم منه بحقيقة أمرها ، ومفهوم ذلك أن من يتناول مادة مخدرة أو مسكرة مختاراً وعن علم بحقيقة أمرها يكون مسئولاً عن الجرائم التى تقع وهو تحت تأثيرها ، فالقانون فى هذه الحالة يجرى عليه حكم المدرك التام الإدراك ، مما ينبنى عليه توافر القصد الجنائى لديه ، إلاً أنه لما كانت هناك بعض الجرائم يتطلب القانون فيها ثبوت قصد جنائى خاص لدى المتهم ، فإنه لا يتصور إكتفاء الشارع فى ثبوت هذا القصد بإعتبارات وإفتراضات قانونية ، بل يجب التحقق من قيامه من الأدلة المستمدة من حقيقة الواقع ، وهذا ما إستقر عليه قضاء محكمة النقض فى تفسيرها للمادة /٦٢ من قانون العقوبات وهو المعول عليه فى القانون الهندى الذى أخذت عنه المادة المذكورة " ٠

* نقض ١٩٥٩/٦/٣٠ . س ١٠ . ١٦١ . ٧٤٢

* **وفى حكم ١٩٤٦/٥/١٣ . تقول محكمة النقض المصرية** :

" السكران متى كان فاقد الشعور أو الإختيار فى عمله فلا يصح أن يقال عنه أنه كانت لديه نية القتل ، وذلك سواء أكان قد أخذ المسكر بعلمه ورضاه أم كان قد أخذه قهراً عنه أو على غير علم منه ما دام المسكر قد أفقده شعوره وإختياره ومثل هذا الشخص لا تصح معاقبته على القتل العمد إلاً إذا كان قد إنتوى القتل ثم أخذ المسكر ليكون مشجعاً له على تنفيذ نيته " ٠

* نقض ١٩٤٦/٥/١٣ . مج القواعد القانونية . جـ ٧ . ١٥٣ . ١٤٠

فاشتراط " القهر " المشار إليه فى المادة / ٦٢ من قانون العقوبات المصرى ، . لا ينطبق على حالة الجرائم التى يتطلب فيها القانون قصداً خاصاً مثل القتل العمد والتزوير لأنه لا يتصور ولا يقبل أن يكتفى الشارع فى ثبوت القصد الجنائى الخاص بإعتبارات

وإفتراضات قانونية ، . وإنما يجب أن يكون ثبوت هذا القصد الجنائى الخاص بناء على حقيقة الواقع من الأدلة المستمدة من حقيقة الواقع ، . وحقيقة الواقع تأبى أن يُنْسَبَ إلى الوعى المُغَيّب وإلى فاقد الشعور والتمييز والإختيار أنه أضمر وأنه دبر وأنه خطط لإرتكاب جريمة قتل إتجه فيها قصده الخاص إلى إزهاق الروح . . وتذهب بعض الآراء فى الشريعة الإسلامية إلى أن السكران لا يسأل عن تصرفاته سواء تناول المُسكر مختاراً أو مكرهاً أو غير عالم بأنه مُسكر ، بإعتبار ذلك من الشبهات التى تسقط القصاص والحدود . دون التعازير ، . لأن عقل السكران كان زائلاً وقت إتيان الفعل فلم يكن مدركاً ، . والإدراك أساس المسئولية الجنائية فقد إنعدمت المسئولية ، . وهذا الرأى مأخوذ عن سيدنا عثمان رضى الله عنه ، وهو أحد قولى الشافعى ، وأخذ به عدد من الفقهاء فى كل مذهب (المغنى ج٩ . ص ٣٥٨ و ج ١٠ ص ٣٢٥ وما بعدها . مواهب الجليل ج٦ ص ٣١٧ . تبصرة الحكام ج٢ ص ٢٢٧ ، تحفة المحتاج ج٤ ص ١١٨ ، المهذب ج٢ ص ٨٢ ، ١٨٥ ، ٢٠٤ ، البحر الرائق ج٥ ص ٢٥ . شرح فتح القدير ج٤ ص ١٧٨)

وفى كتاب " الجريمة " للإمام محمد أبو زهرة (طبعة دار الفكر العربى بالقاهرة) ، . يقول الإمام الشيخ فقرة ٥٢٤ . ص ٥٢٥ أما النظرية الثانية فهى أن السكران لا يعى ما يقول فلا تصح عقوده ، لأن أساس العقود الرضا ، ولا يعد راضياً وقد فقد وعيه ، وكذلك لا تقام عليه العقوبات التى تسقط بالشبهة ، وفقد الوعى وقت الإرتكاب يخل بمعنى العمد ، أو على الأقل شبهة فى القصد الكامل ، وعلى ذلك لا تثبت عقوبة القصاص ، وقد تثبت مع هذا عقوبة تعزيرية لمنع الفساد والزجر ، أما إقامة الحدود فهو مناف للحديث الشريف الذى يقول : " أدرءوا الحدود بالشبهات ما إستطعتم " . ولا شبهة أقوى من السكر فى منع إقامة الحد ، وعلى هذا النظر الشافعى فى أحد قوليه ، وأحمد وقول فى مذهب مالك رضى الله عنه "

ويضيف الإمام أبو زهرة (ص ٥٢٦) بنفس المرجع : . " وأن هذه النظرية تتفق مع القوانين الحاضرة ، فإنها لا تعاقب السكران بعقوبة الإعدام إذا إرتكب ما يوجبه ، وأن القوانين الحاضرة قد يكون لها ما يبرر نظرتها . " ثم يضيف الإمام أبو زهرة بالفقرة / ٥٢٦

ص ٥٢٦ قوله : " وقد ذكر إبن تيمية هذه النظرية الأخيرة بالتفصيل فقال : " الفهم شرط التكليف فلا يكلف المجنون ولا السكران ، فعلى هذا لا يقع طلاق السكران ، ولا يجب عليه القصاص فى القتل ، فإن قيل إذاً سكر ثم قتل ، فإنه يأثم على السكر والقتل ، فترتب الإثم يدل على التكليف ، لأن غير المكلف لا إثم عليه ، فالجواب من وجهين : .

أحدهما : منع ترتيب الإثم على القتل ، بل أنما هو مترتب على الشرب والسكر ، وهذا قول من يقول أنه كالمجنون فى سائر أقواله وأفعاله إلاً أنه وجب تكليفه ٠

والثانى : أنه لو ترتب الإثم على القتل والسكر لتساوى من قتل وهو صاحٍ ثم سكر ، مع من قتل وهو سكران ، وهذا لا يقوله أحد ، فإن السكران الذى لا يفهم كيف يقال أن إثمه فى القتل كإثم الصاحى الذى يفهم الخطاب ، ويترتب على فعله العقاب " (أيضاً مختصر الفتاوى المصرية ص ٦٥٠) ٠

ثم يضيف الإمام أبو زهرة فقرة / ٥٢٨ ص ٥٢٧ قوله : " ولقد تكلم القانونيون فى عصرنا الحاضر فى جرائم السكران وكان نظرهم قريباً من نظر إبن تيمية ، ففريق منهم إعتبره غير مسئول عما يرتكب ، ومنهم لم يعتبره عامداً ، وبعضهم إعتبره مسئولاً مسئولية ناقصة ، وأدقها من فرق بين السكر لإرتكاب الجريمة وبين السكر من غير قصد ، ثم يجئ الإجرام تبعاً للسكر ، ولقد قال فى ذلك الأستاذ الدكتور محمد مصطفى القللى ما نصه : " ويتطرف بعض غُلاة هذا الرأى الذى يمنع العقاب ، . فيقولون أن الشخص لا يُعاقب فى هذه الحال ، ولو تناول السكر بقصد إرتكاب الجريمة ٠

(الجريمة . للإمام محمد أبو زهرة . طبعة دار الفكر العربى بالقاهرة ١٩٧٦ . ص ٥٢٥ . ٥٢٨)

ومادام الأمر كذلك فقد كان من المتعين على محكمة الموضوع أن تتقصى حالة الطاعن الذهنية والعقلية وقت الحادث وما إذا كان متماسكا لقواه الذهنية وحواسه رغم تعاطيه السوائل المسكرة بهذه الكميات الضخمة ولا تقضى بثبوت نية القتل لديه قبل أن يتأكد وعلى سبيل القطع والجزم بأنه كان مدركا تماما لما يدور حوله وأن تلك السوائل المسكرة التى تعاطاها طواعية واختيارا لم تؤثر فى حواسه وملكاته الذهنية والعقلية ، . وهو ما كان

يقتضى من محكمة الموضوع أن تجرى تحقيقا فى هذا الصدد تستجلى من خلاله الكميات التى استهلكها وتناولها الطاعن من الخمور والسوائل المسكرة وأنواعها من خلال المستندات التى يقدمها المطعم الذى وقع به الحادث والمسئولون عن إدارته ثم استطلاع رأى الطبيب الشرعى فى حالة الطاعن الذهنية والعقلية ومدى إدراكه وتمييزه فى ضوء ما يسفر عنه التحقيق من قرائن وأدلة باعتبار أن ذلك الطبيب هو الذى يختص وحده ودون غيره بإبداء الرأى فيها لأنها من الأمور الفنية البحته والخالصة ويحظر على المحكمة الخوض فيها لأنها تفوق حدود العلم العام المكفول للكافة والتى لها أن تقضى به فى نطاقه ودون تجاوز حدوده ودائرته ، . ولاشك أن استظهار المحكمة لحالة الطاعن الذهنية ومدى قدرته على الإدراك والتمييز وهو فى حالة السكر الشديد الثابتة بالأوراق له أثره فى وصف التهمة المسندة إليه وتكييفها القانونى وهذا التكييف مما يدخل فى اختصاص المحكمة ولها بل عليها أن تسبغ على الواقعة المطروحة أمامها على بساط البحث الوصف القانونى الصحيح المنطبق عليها عملا بالمادة /٣٠٨ إجراءات جنائية دون حاجة إلى طلب من الخصوم كما كان هذا الواجب واقعا كذلك على سلطة التحقيق أثناء مباشرتها لاختصاصها لأنها خصم عادل يهمه فى المقام تطبيق القانون على الوقائع المطروحة تطبيقا صحيحا بما يتفق وأحكامه ونصوصه ٠

وعلى المحكمة أن تدرك أوجه القصور الذى يمكن أن تكون قد شابت إجراءات التحقيق باعتباره سلطة الحكم المنوط بها تطبيق القانون على الوجه الصحيح على الوقائع المطروحة عليها وطالما أن حالة السكر التى انطبقت على الطاعن وسائر المتواجدين فى مكان الحادث من خصوم وحراس وشهود فقد كان على المحكمة أن تعنى ببحث هذه الحالة وأثرها سواء بالنسبة للشهود سواء كانوا من شهود النفى أو الإثبات ، . وخاصة تحديد حالة الطاعن لما يترتب عليه ثبوت حالة السكر لديه من تغيير وصف التهمة . إذا ثبتت ! . من قتل عمد إلى جريمة الضرب المفضى إلى الموت عملاً بالمادة ١/٢٣٦ عقوبات والتى لايتجاوز عقوبتها فى حدها الأقصى الأشغال الشاقة أو السجن لمدة سبع سنوات بدلاً من عقوبة جريمة القتل العمد المنصوص عليها فى المادة : ١/٢٣٤ عقوبات والمعاقب عليها بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة ٠

وإذ أمسكت المحكمة عن تحقيق حالة المتهم الذهنية والعقلية ومدى إدراكه وتمييزه وهو فى حالة السكر الذى تنطق بها الأوراق والتى رددها الشهود وأوضحها الطاعن فى دفاعه ومذكرته المقدمة للمحكمة فإن الحكم يكون قاصرا بما يعيبه ويستوجب نقضه والإحالة ٠

وقد استقر الفقه والقضاء على أنه إذا كان القانون يتطلب فى الجريمة قصدا خاصا كالقتل العمد فإن السكران باختياره لا يسأل عنها وإنما يسأل عن جريمة أخرى تقوم بالقصد العام وحده وهى جريمة الضرب المفضى إلى الموت ٠

وفى تعبير آخر فإن القضاء لا يقبل نسبة القصد الخاص إلى السكران ولكنه يقبل نسبة القصد العام إليه عملاً بمفهوم المخالفة لنص المادة / ٦٢ عقوبات والتى نصت على أنه لا عقاب على من يرتكب فعلاً مؤثما متى كان وقت ارتكابه فاقد الشعور والإختيار بسبب خارج عن إرادته ورغما عنه فالسكر غير الإختيارى هو المعفى من المسئولية الجنائية ، . أما السكر الإختيارى فلا يرفع المسئولية ولا يحول دون العقاب . وإذا كان هذا القول يصدق بالنسبة للقصد العام إلا أنه لا ينسحب إلى جريمة القتل العمد التى تتطلب قصداً خاصا وهو قصد القتل ونية إزهاق الروح . ولأن الشارع لايكتفى فى ثبوت القصد الخاص باعتبارات وافتراضات قانونية بحته وإنما يتعين ثبوته على نحو قاطع وجازم بناء على حقيقة الواقع ٠

* نقض ١٩٤٦/٥/١٣ . مج القواعد القانونية . عمر . جـ ٧ . رقم ١٥٣ . ص ١٤٠

* نقض ١٩٤٧/٤/٢١ مج القواعد القانونية . عمر جـ ٧ . رقم ٣٤٨ . ص ٣٣١

* **<u>أحكام النقض سالفة الذكر</u>** ٠

<u>ثالثا</u> : <u>قصور آخر فى التسبيب والخطأ فى تطبيق القانون</u> .

فقد تمسك الدفاع عن الطاعن بجلسة المحاكمة بدفاع جوهرى مؤداه أن شاهد الإثبات التاسع ....لم يلتزم الصدق فى شهادته التى أدلى بها فى تحقيقات النيابة العامة يوم ٢٠٠١/٤/١٤ ومؤداها أنه عثر على السلاح المستخدم فى الحادث بعد انتهاء الواقعة أثناء اشتراكه فى تنظيف المكان الذى وقع به بصفته من العاملين بالمطعم وأنه قام بتنظيف ذلك السلاح من الدماء التى كانت عالقة به واحتفظ به حتى سلمه للشاهد ....د رئيس مباحث فرقة غرب القاهرة ٠

وقدم الدفاع تدليلا على صحة دفاعه شريطاً مسجلاً ، . قدمه شقيق الطاعن ، . ثابت به عند تفريغه ما يؤيد الدفاع المذكور بصوت الشاهد المذكور والذى يقر فيه بأن الواقعة المذكورة لم تحدث وأنها مملاه عليه من ضباط الشرطة وأن شهادته لذلك جاءت مخالفة للحقيقة ولا سند لها من الواقع وإنما كانت نتيجة الإكراه والتهديد الواقع عليه من هؤلاء الضباط ومن ذوى المجنى عليه وأهله وأقاربه ، وطلب الدفاع الإستماع لهذا الشريط أمام المحكمة وبحضور المتهم والمدافعين عنه ، ورفضت هذا الطلب قولا منها أن هذا الشريط لم يؤذن بتسجيله قانونا وانتهت إلى ماسجل عليه يتضمن نفيا على شهادة الشاهد المذكور وطلبا لاستبعاد شهادته كدليل فى الدعوى وأنها رغم ذلك فقد اطمأنت إليها وأخذت بها وعولت عليها فى قضائها بالإدانة ،. وهو استدلال معيب كذلك ينطوى على خطأ قانونى ظاهر ، . لأن مؤدى ما تساندت إليه المحكمة عند رفض هذا الطلب هو أنها رأت أن الشريط السالف الذكروما سجل عليه من أحاديث للشاهد .... قد أخذ خلسة ولم يصدر إذن من السلطة المختصة بتسجيل أحاديث الشاهد المذكور وبالتالى فإن مام تم تسجيله عليه من أحاديث للشاهد المذكور تكون باطلة ولا يعتد بها لأنها حصيلة عمل غير مشروع ويعد تصنتا على حديث خاص لا يجوزإلاّ بإذن من تلك السلطة لما ينطوى عليه من عدوان على الحرية الشخصية للشاهد والتى صانها الدستور والقانون ، . وما ساقته المحكمة من أسباب لاستبعاد ذلك الدليل المقدم فى الدعوى لا يتفق وصحيح القانون ، . لأن الدفاع عن

الطاعن وشقيقه إستهدف من هذا الطلب اثبات براءته مما نسب إليه بالتدليل على أن شهود الإثبات ومن بينهم هذا الشاهد لم يلتزموا الحقيقة والصدق فى أقوالهم سواء ما أدلوا بهم فى التحقيقات أو أمام المحكمة ، . وأن هذا الشريط وما تم تسجيل عليه من أقوال للشاهد المشار إليه يثبت هذا الدفاع بدليل يقينى قاطع بصوته ونص عباراته والقاطعة ، . ولأنه وإن كان يشترط فى دليل الإدانة أن يكون مشروعا إذ لا يجوز أن تبنى إدانة صحيحة على دليل باطل فى القانون . إلاّ أن المشروعية ليست بشرط واجب فى دليل البراءة ولأنه من المبادئ الأساسية فى الإجراءات الجنائية أن كل متهم يتمتع بقرينة البراءة إلى أن يكم بإدانته بحكم نهائى ، . وأنه إلى أن يصدر هذا الحكم فإن له الحرية الكاملة فى اختيار وسائل دفاعه بقدر مايسعفه مركزه فى الدعوى، وما تحيط نفسه من عوامل الخوف والحرص والحذر وغيرها من العوارض الطبيعية لضعف النفوس البشرية ،

وقد قام على هذه المبادئ حق المتهم فى الدفاع عن نفسه وأصبح حقاً مقدساً يعلو على حقوق الهيئة الإجتماعية التى لايضيرها تبرئة مذنب بقدر ما يؤذيها ويؤذى العدالة معاً إدانة برئ ،

ومن المقرر كذلك أن القانون . عدا ما استلزمه من وسائل خاصة للإثبات . فتح بابه أمام القاضى الجنائى على مصراعيه يختار من كل طرقه ما يراه موصلاً إلى الكشف عن الحقيقة ويزن قوة الإثبات المستمدة من كل عناصر مع حرية مطلقة فى تقدير ما يعرض عليه ووزن قوته التدليلية فى كل حالة حسبما يستفاد من وقائع كل أدلة وظروفها ،

* نقض ١٩٦٧/١/٣١ . س ١٨ . ٢٤ . ١٢٨ . طعن رقم ١١٧٢ لسنة ٣٦ ق

فمن المقرر ان بطلان الاجراءات وعدم مشروعيتها ، لا يمنع من الاستناد الى أدلة البراءه التى تولدت عن هذه الاجراءات الباطله غير المشروعه . وقد حكمت بذلك **محكمة النقض فى العديد من أحكامها فقالت** : .

" انه وان كان يشترط فى دليل الادانه ان يكون مشروعا ، اذ لا يجوز ان تبنى أدانه صحيحه على دليل باطل فى القانون ، الا ان المشروعيه ليست بشرط واجب فى دليل البراءه ، ذلك بأنه من المبادىء الاساسيه فى الاجراءات الجنائيه ان كل متهم يتمتع بقرينة البراءه الى ان يحكم بادانته بحكم بات ، وانه الى ان يصدر هذا الحكم له الحريه الكامله فى اختيار وسائل دفاعه بقدر مايسعفه مركزه فى الدعوى وماتحيط نفسه من عوامل الخوف والحرص والحذر وغيرها من العوارض الطبيعيه لضعف النفوس البشريه ، وقد قام على هدى هذه المبادىء حق المتهم فى الدفاع عن نفسه واصبح حقا مقدسا يعلو على حقوق الهيئه الاجتماعيه التى لا يضيرها تبرئة مذنب بقدر مايؤذيها ويؤذى العداله معا أدانة برىء ، هذا الى ماهو مقرر من ان القانون . فيما عدا ماستلزمه من وسائل خاصه للاثبات . فتح بابه أمام القاضى الجنائى على مصراعيه يختار من كل طرقه مايراه موصلا الى الكشف عن الحقيقه ويزن قوة الاثبات المستمده من كل عنصر ، مع حريه مطلقه فى تقدير مايعرض عليه ووزن قوته التدليليه فى كل حاله حسبما يستفاد من وقائع الدعوى وظروفها ، مما لا يقبل معه تقييد حرية المحكمه فى دليل البراءه باشتراط مماثل لما هو مطلوب فى دليل الادانه "

* نقض ٨٤/٢/١٥ . س ٣٥ . ٣١ . ١٥٣
* نقض ٦٧/١/٣١ . س ١٨ . ٢٤ . ١٢٨
* نقض ٦٥/١/٢٥ . س ١٦ . ٢١ . ٨٧ .

* **<u>وفى هذا الحكم الاخير (٦٥/١/٢٥) . قالت محكمة النقض انه</u>** :

" لا يقبل تقييد حرية المتهم فى الدفاع باشتراط مماثل لما هو مشروط فى دليل الادانه ، ويكون الحكم حين ذهب الى خلاف هذا الرأى فاستبعد " المفكره " التى قدمها المدافع عن الطاعن للتدليل على براءته بدعوى انها وصلت الى اوراق الدعوى عن طريق غير مشروع قد أخل بحق الطاعن فى الدفاع ممايعيبه ويستوجب نقضه " .

* نقض ١٩٦٥/١/٢٥ . س ١٦ . ٢١ . ٨٧ . الآنف ذكره .

وعلى ذلك فما كان لمحكمة الموضوع أن تمتنع عن سماع ذلك الشريط المسجل فى

حضور الخصوم فى الدعوى ومن بينهم دفاع المدعين بالحقوق المدنية والمتهم ومدافعيه إذ لايقبل من المحكمة التقيد فى دليل البراءة باشتراط مماثل لما هو مطلوب فى دليل الإدانة ، . ثم تبدى رأيها فيما تستمع إليه بعد ذلك فى ضوء ما يسفر عنه تفريغ ذلك الشريط وما يثيره الخصوم فى شأنه بعد طرحه أمام المحكمة بالجلسة العلنية ٠

ولأن العبرة فى المحاكمات الجنائية أن تبنى على التحقيقات التى تجريها المحكمة فى الجلسة فى مواجهة المتهم وباقى الخصوم فى الدعوى وعليها سماع الدليل متى كان سماعه ممكنا . ثم تقول رأيها بعد ذلك فيما تسمعه سواء بقبوله أو رفضه ٠

وليس لها أن تبدى رأيا مسبقا فى شأن قبل طرحه بالجلسة ومنافسته بمعرفة الأخصام فى الدعوى فإذا رفضت الإستماع للشاهد أو لشريط التسجيل الذى سجلت عليه أقواله دون مبرر قانونى سائغ كان رفضها باطلاً لمخالفته أصول المحاكمات الجنائية وإجراءاتها ولإخلالها بحقوق الدفاع ٠

ولهذا فقد كان على محكمة الموضوع أن تستجيب لطلب الدفاع سماع الشريط المسجل السالف الذكر أمامها بالجلسة ثم تقول كلمتها فيها بعد مناقشته من جميع أطراف النزاع وإذ امتنعت عن ذلك دون مسوغ قانونى صحيح . وكان سماع ذلك الشريط ممكنا كما أنه ظاهر التعلق بالدعوى ولازم للفصل فيها إذ يتعلق بصحة أحد أدلة الثبوت التى استندت إليها سلطة الإتهام لإثبات التهمة ضد الطاعن والذى أخذت به المحكمة بعد ذلك كدليل على إدانة الطاعن وأن الحكم المطعون فيه يكون فوق خطئه فى القانون وتطبيقه وقد أخل بحقوق الطاعن فى الدفاع بما يعيبه ويستوجب نقضه والإحالة ٠

* **فقد قضت محكمة النقض بأن :**

" المحاكمات الجنائية تقوم أساساً على التحقيقات التى تجريها المحكمة بالجلسة بحضور المتهم والمدافع عنه وانه لا يصح فى أصول الإستدلال أن تبدى المحكمة رأياً فى دليل لم يعرض عليها لإحتمال أن يسفر إطلاعها عليه ومناقشة الدفاع فيه عن حقيقة يتغير

بها إقتناعها ووجه الرأى فى الدعوى ولا يقدح فى ذلك أن يسكت الدفاع عن طلب إجراء التحقيق صراحة ما دامت منازعته تتضمن المطالبة بإجرائه " ٠

* نقض ١٩٨٨/٩/١١ . طعن ٥٨/٢١٥٦ ق

* نقض ١٩٩٥/٩/٢١. س ٤٦ . ١٤٦ . ٩٥٤ . طعن ٦٣/١٧٦٤٢ ق

ويحضرنا فى هذا المقام ما أستقر عليه قضاؤنا الرائع منذ زمن بأنه : . " لا يصح للمحكمة أن تؤسس قضاءها بالإدانة على شهادة منقولة عن شخص مجهول لم تسمع أقواله " ٠

* نقض ١٩٣٦/٢/٢٤ مجموعة القواعد القانونية . عمر ج ٣ . رقم ٤٤٤ . ص ٥٥٠

* **<u>وقضت محكمة النقض بأنه</u>** : .

" لا يجوز للمحكمة أن تبدى رأياً فى دليل لم يعرض عليها ولم يطرح على بساط البحث أمامها " ٠

* نقض ١٩٥٠/١/١٧ مجموعة أحكام النقض السنه ١ رقم ٨٧ ص ٢٦٨ . طعن ١٩٠٦ لسنة ١٩ ق

* نقض ١٩٦٣/٢/٤ مجموعة أحكام النقض السنه ١٤ رقم ١٨ ص ٨٥ . طعن ٣٠٦٥ لسنة ٣٢ ق

* **<u>كما قضت بأن</u>** : .

" المحكمة هى الملاذ الأخير الذى يتعين أن ينفسح لتحقيق الواقعة وتقصيها على الوجه الصحيح غير مقيدة فى ذلك بأى قيد " ٠

* نقض ١٩٨٣/١١/٢٣ السنه ٣٤ رقم ١٩٧ ص ٩٧٩ طعن ١٥١٧ / ٥٣ ق

* **كما قضت محكمة النقض بأنه من اللازم** : .

" التفرس فى وجه الشاهد وحالته النفسية وقت إداء الشهادة ومراوغاته أو أضطرابه وغير ذلك مما يعين القاضى على تقدير أقواله حق قدرها " ٠

" ولإحتمال أن تجئ الشهادة التى تسمعها المحكمة ويباح للدفاع مناقشتها بما يقنعها بغير ما أقتنعت به من الأدلة الأخرى التى عولت عليها " ٠

* نقض ٢ أكتوبر ١٩٨٥ السنه ٣٦ رقم ١٤١ ص ٨٠١ طعن ١٦٠٥ / ٥٥ ق ٠

وواضح كذلك من طلب دفاع الطاعن الإستماع إلى الشريط المسجل لأقوال الشاهد ....يتضمن كذلك معنى أن للشاهد المذكور أقوالاً أخرى تخالف تلك التى أدلى بها فى التحقيقات وأمام المحكمة وبالتالى فإن الطلب ينطوى على المطالبة الجازمة بإعادة مناقشته وحضوره لسماع الشريط المسجل فى مواجهته وفى ضوء ما يسفر عنه الإستماع بعد تفريغه أمام جميع الأطراف ، وهذا الطلب مستفاداً حتما وبطريق للزوم العقلى والمنطقى ، . حيث لا يفهم منه إلا هذا المعنى لا يستدل منه إلا تلك الدلالة ، . وهو ما كان يقتضى من محكمة الموضوع الإستجابة كذلك إلى هذا الطلب عملاً بالمادة / ٢٨٩ إجراءات جنائية والتى توجب عليها سماع الشاهد إذا طلب الدفاع سماعه فى أية حالة تكون عليها الدعوى ولم يتنازل عن طلبه صراحة أو ضمنا ٠

ولهذا فما كان للمحكمة أن ترفض الإستجابه للطلب المذكور وتطرحه جانبا بدعوى أن الشريط المسجل قد تم الحصول عليه وتسجيل أحاديث الشاهد السالف الذكر عليه دون إذن من السلطة المختصة مما يؤدى إلى بطلان الدليل المستمد منه ، . لأن ذلك البطلان بغرض ثبوته . مقرر لمصلحة الشاهد المشار إليه ولا يجوز لأحد سواه التمسك به ولا يحق للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها وقد يقر الشاهد ذلك الإجراء ولا يتمسك ببطلانه وبذلك يكون الدليل المستمد منه صحيحا لا يشوبه ثمة عوار ٠

* **وقد قضت محكمة النقض بأنه** :.

" على المحكمة أن تعاون الدفاع فى أداء مأموريته وأن تأمر بالبحث عن الشاهد وإحضاره ولو بالقوة لأداء الشهادة مادام الدفاع قد لجأ إليها " .

* نقض ١٩٣٨/٣/٢٨ . مجموعة القواعد القانونية . محمود عمر . جـ ٤ . ١٨٦ . ١٧٦

ولذلك فقد أخطأت المحكمة كذلك عندما أصمت آذانها عن طلب إعادة سؤاله أمامها ومناقشة فى حضور الدفاع وباقى الخصوم عن مضمون ما جاء بشريط التسجيل بعد تفريغه وسماعه لأن ذلك أهدار لحق المتهم فى الدفاع المكفول له بنص القانون ، . ولما هو مقرر بأن الأصل فى الأحكام الجنائية أن تبنى على التحقيقات الشفوية التى يجريها القاضى بنفسه ويسمع فيها الشهود مادام سماعهم ممكنا مادام سماعهم ممكنا ولم يتنازل المتهم أو المدافع عنه عن ذلك صراحة أو ضمنا ، . لأن التفرس فى حالة الشاهد الذهنية والنفسية وقت أداء الشهادة ومراوغاته واضطرابه وغير ذلك مما يعين القاضى على تقدير أقواله حق قدرها ٠

* **وقد تواتر قضاء محكمة النقض على أن** :.

" تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول وواجب على المحكمة تحقيق الدليل مادام تحقيقه ممكنا وبغض النظر عن مسلك المتهم فى شأن هذا الدليل لأن تحقيق أدلة الإدانة فى المواد الجنائية لايصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه "٠

* نقض ١٩٨٦/١٠/٩ . س ٣٧ .١٣٨ . ٧٢٨
* نقض ١٩٨١/١٢/٣٠ . س٣٢ . ٢٨٩ . ١٢٢٠
* نقض ٧٨/٤/٢٤ . س٢٩. ٨٤ . ٤٤٢
* نقض ٧٢/٢/٢١ . س ٢٣ . ٥٣ . ٢١٤
* نقض ٨٤/١١/٢٥ . س٣٥ . ١٨٥ . ٨٢١
* نقض ٨٣/٥/١١ . س٣٤ . ١٢٤ . ٦٢١
* نقض ٤٥/١١/٥ . مجموعة القواعد القانونية . ج ٧ . رقم /٢ . ص ٢
* نقض ٤٦/٣/٢٥ . مجموعة القواعد القانونية . ج ٧ . ١٢٠ . ١١٣

كما قضت محكمة النقض بأنه :.

" الأصل فى الأحكام الجنائية أن تبنى على التحقيق الشفوى الذى تجريه المحكمة بالجلسة وتسمع فيه فى مواجهة المتهم شهادات الشهود مادام سماعهم ممكنا " ٠

* نقض ٨٢/١١/١١ . س ٣٣ . ١٧٩ . ٨٧٠
* نقض ٧٨/١/٣٠. س ٢٩ . ٢١ . ١٢٠
* نقض ٧٣/٣/٢٦ . س ٢٤ . ٨٦ . ٤١٢
* نقض ٧٣/٤/١ . س ٢٤ . ٩٣ . ٤٥

كما قضت محكمة النقض بأنه :.

" التحقيقات الأولية لا تصلح أساساً تبنى عليها الأحكام ، بل الواجب دائماً أن يؤسس الحكم على التحقيق الذى تجريه المحكمة بنفسها فى الجلسة " ٠

* نقض ١٩٣٣/١/١ . مجموعة القواعد القانونية (عمر) . جـ٤ . ٣٥ . ٣٢

كما قضت محكمة النقض بأنه :.

" سماع الشاهد لايتعلق بما أبداه فى التحقيقات بما يطابق أو يخالف غيره من الشهود بل بما يبديه فى جلسة المحاكمة ويسع الدفاع مناقشته أظهارا لوجه الحقيقة " ٠

* نقض ١٩٧٣/٦/٣ . س٢٤ . ١٤٤ . ٩٦٩
* نقض ٦٩/١٠/١٣ . س ٢٠ . ٢١٠ . ١٠٦٩

فحق الدفاع فى سماع الشاهد لا يتعلق بما أبداه فى التحقيقات بما يطابق أو يخالف غيره من الشهود بل بما يبديه فى جلسة المحاكمة ويسع الدفاع مناقشته إظهارا لوجه الحقيقة ولإحتمال أن تجئ الشهادة التى تسمعها المحكمة ويباح للدفاع مناقشتها بما يقنعها بغير ما اقتنعت به من الأدلة الأخرى التى عولت عليها فضلاً عن أن الدفاع لايستطيع أن ينبأ سلفا بما قد يدور فى وجدان قاضيه عندما يخلو لمداولته ٠

* نقض ١٩٨٥/١٠/٢ . س ٣٦ . ١٤١ . ٨٠١ طعن ١٦٠٥ لسنة ٥٥ ق

وقضت كذلك بأن :

" الدفع ببطلان التفتيش لا يقبل إلاّ ممن شرع لمصلحته فإن لم يثره صاحب المصلحة فليس لغيره أن يبديه أو يتمسك به ولو كان يستفيد منه لأن هذه الفائدة لا تلحقه إلاً من طريق التبعية " ٠

* نقض ١/١١/ ١٩٧٩ . س ٣٠ . ٨ . ٥٤ . طعن ٤٨/١٥٣١ ق

وقضت بأن :

" بأن الدفع ببطلان التفتيش لا يجوز إبداؤه لأول مرة أمام محكمة النقض ولا تغنى إثارته في تحقيق النيابة عن وجوب التمسك به من صاحب المصلحة أمام قاضى الموضوع " ٠

* نقض ١٩٦٨/٤/١٥ . س ١٩ . ٨٨ . ٤٥٦ . طعن ٣٨/٤٠٩ ق

رابعا : قصور آخر فى التسبيب وإخلال بحق الدفاع ٠

فقد أوردت محكمة الموضوع بمدونات أسباب حكمها أنها استمعت إلى ستة عشر شاهدا للنفى باعتبارهم من شهود الواقعة الذين عاصروا أحداثها ولم تطمئن إلى أقوالهم جميعا لأسباب أوردتها بأسباب ومدونات الحكم الطعين وأثناء نظر الدعوى تقدم محامى موكل عن أحدى الشهود المذكورين (...............) بإقرار موثق صادر منها يفيد أنها أدلت بشهادة تحت تأثير أكراه وتهديد وقع عليها إضطرها للشهادة على النحو الوارد بالتحقيقات وبالجلسة وأن الحقيقة تخالف ذلك تماما ٠

وأطرحت المحكمة ذلك الإقرار بقولها (ص ٢٦ بالحكم) بأن الشهادة لا تجوز بتوكيل لأن الإقرار ينصب على إثبات واقعة ولأن وكيل الشاهدة لم يقر بشهادته عنها فى تحقيقات المحكمة واقتصر دوره على تقديم مستند موقع منها ومصدق علىتوقيعها عليه وأن المحكمة تعتد بذلك المستند للشك فى شهادتها ، وهذا الإستدلال استدلال معيب لأن المحكمة عليها سماع شهادة الشاهدة المذكورة وغيرها من الشهود الذين عدلوا عن أقوالهم

الواردة بالتحقيقات التى أجرتها المحكمة بالجلسة مادامت قد اعتبرتهم من شهود الواقعة وعاينوا أحداثها ٠

* نقض ١٩٨٨/٢/٩ . س ٣٩ . ٣٣ . ٢٥٩
* نقض ١٩٨٥/١١/٢٦ . س ٣٦ . ١٩١ . ١٠٤٥
* نقض ١٩٨٣/١١/٢٣ . س ٣٤ . ١٩٧ . ٩٧٩
* نقض ١٩٨٢/١١/١١ . س ٣٣ . ١٧٩ . ٨٧٠
* نقض ١٩٧٧/٦/١٢ . س ٢٨ . ١٥٨ . ٧٥٣

فهؤلاء الشهود ليسوا من شهود النفى بالمعنى الصحيح ولكنهم يدخلون فى عداد الشهود الذين حضروا الواقعة وعاينوا أحداثها ولأن العبرة فى المحاكمات الجنائية هى بالتحقيقات التى تجريها المحكمة بالجلسة فى حضور المتهم ودفاعه وباقى الخصوم كما سلف البيان ، . ولأن إعادة مناقشة هؤلاء الشهودفيما ورد بإقراراتهم بعد حلف اليمين أمام المحكمة وما تسفر عنه مناقشتهم قد تؤدى إلى حقائق أخرى تخالف وجهة النظر التى اطمأنت إليها ووثقت بها وقضت بالإدانة بناء عليها ، . هذا إلى أنه لايمكن التنبؤ بما سيدلى به كل منهم من أقوال فى صدد هذه الإقرارات الموقعة منهم ، ولهذا فإنه كان على المحكمة أن تسمع شهادتهم الجديدة أولا ثم تبدى رأيها فيها بعد ذلك ، وإذ خالف المحكمة هذا النظر فإن حكمها يكون معيباً لقصوره وفساد استدلاله فضلاً عن إخلاله بحقوق الدفاع بما يستوجب نقضه ٠

كما طلب الدفاع عن الطاعن كذلك سماع شهادة كل من الصحفيين اللذين نشرا بجريدتى الوفد وصوت الأمة وقائع يتغير بها وجه الرأى فى الدعوى لو صحت ، . ولأن حقيقة هذه الوقائع لن تتضح إلا بعد سماع شهادة كل منهما فى ساحة القضاء بعد أداء اليمين القانونية ، . ولم تأخذ محكمة الموضوع بهذا الطلب ورفضت الإستجابة إليه إستنادا إلى أن هذا النشر من الصحفيين المذكورين إنما هو تعبير عن نبض الشعب وانفعالاته ولايعدو مجرد آراء شخصية للصحفى الناشر ،. ولايعول عليها باعتبارها محلاً للشهادة أو دليلا على معلومات متوافرة لدى الصحفى تستدعى فى هذه الحالات التحقيق معه فى آرائه

الشخصية عن الحوادث والقضايا ، . وفى ذلك حجر عليه واغتيال لحرية الصحافة وتثبت المحكمة أن الصحفى لو توافرت لديه معلومات ترقى لمرتبة الشهادة وتزيد عن مرتبة الخبر الصحفى فلن يخفيها وسوف يتقدم للشهادة من تلقاء نفسه (؟!) . وتنتهى المحكمة . إلى أن المعلومات الواردة بالصحيفتين لا تعدو أن تكون من قبيل الأخبار الصحفية التى تعكس بعض مايدور فى أذهان أفراد الشعب بكافة فئاته ولا تشكل دليلاً فى الدعوى ومن ثم قضت المحكمة برفض هذا الطلب ٠

وما جاء بالحكم المطعون فيه على هذا النحو ينطوى ولا شك عن قصور ظاهر فى التسبيب وفساد واضح فى الإستدلال ، . لأن المحكمة لم تبين فى حكمها ماهية الخبر المنشور ومضمونه ومفهومه ومحتواه ونص عباراته لبيان ما إذا كان ذلك الخبر يتضمن رأياً شخصيا عبر به عن أفكاره واتجاهاته للمجتمع أو أنه خبر ينطوى على معلومات شخصية وردت للصحفى الناشر بطريقة أو أخرى تعين على بلوغ الحقيقة وتهدى للصواب ٠

وقد جهلت المحكمة ما تم نشره تجهيلاً تاما ، . رغم ما أوضحه الدفاع عن الطاعن من أن ما نشر يتضمن معلومات عن حقيقة واقعة الإتهام المسند للطاعن وجديته ، . وتظهر فساده وعواره وعدم مطابقته للواقع والحقيقة ، . وهذا التجهيل الذى شاب استدلال الحكم على هذا النحو والإفتراضات العامه والمعماه بأن كل ما ينشر فى الصحف إنما يعبر عن آراء شخصية للصحفى الناشر والإفتراض الآخر الأغرب بأنه لو علم . أى الصحفى . لتقدم للشهادة من تلقاء نفسه (؟!!) هذا التجهيل وهذه الإفتراضات !!! من شأنها أن تعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة استدلال المحكمة واستنباطها للنتيجة التى خلصت إليها بالإضافة إلى استحالة مراقبة تطبيق للقانون على تلك الوقائع التطبيق الصحيح ، . وهذا ما يبطل ذلك القضاء الطعين ، . وكان على محكمة الموضوع أن تبين فى مدوناتها الحكم بداءة مضمون تلك الأخبار التى تضمنتها كل من الصحيفتين المذكورتين لبيان ما إذا كان هذا البيان للخبرين يعد رأيا شخصيا للصحفى الناشر أم معلومات لديه عن الواقعة المطروحة تتصل بشخص الجانى أو ظروف الحادث وملابساته مما يعين فى كشف الحقائق ويظهر براءة البرئ أو إدانة المذنب المعتدى على القانون ومحارمه ، . وهى الغاية التى ينشدها القاضى الجنائى ويبغى إلى تحقيقها فى قضائه بالبراءة أو بالإدانة ٠

كما أن على المحكمة أن تفسح صدرها لتحقيق الدعوى وسماع الشهود سواء لإثبات التهمة أو نفيها غير مقيدة فى ذلك بما ترصده النيابة العامة فى قائمة أدلة الثبوت من شهود للإثبات ، . لأن تلك السلطة هى خصم فى الدعوى ولها أن تعبر عن رأيها كيفما تشاء وتورد فى قائمة الثبوت من تراه مؤيدا للتهمة مثْبتاً لها فى حق المتهم ٠ ولكن المحكمة لا تتقيد بذلك ولها بل عليها أن تسمع من الشهود ما يمكن أن يعينها على بلوغ غايتها ونجاح مهمتها فى إحقاق الحق وإزهاق الباطل ، . ولأنها الملاذ الأخير الذى يتعين أن ينفسح دائما لتحقيق الدعوى وإظهار جانب الحق فيها ولا يجوز بحال ان يوصد بابها فى وجه طارقه لأن فى ذلك مما تتأذى منه العدالة أشد الإيذاء ٠

* **<u>وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأنه</u>** :

" وإن كان القانون قد رسم طريقا للمتهم لإعلان شهوده أمام محكمة الجنايات ، . إلاً أن المشرع لم يقصد بذلك الى الإخلال بالأسس الجوهرية للمحاكمات الجنائية ، والتى تقوم على التحقيق الشفوى الذى تجريه المحكمة بالجلسة وتسمع فيه الشهود ، سواء لاثبات التهمة أو نفيها ، ما دام سماعهم ممكنا ، . ثم تجمع بين ما تستخلصه من شهاداتهم وبين عناصر الإستدلال الأخرى فى الدعوى المطروحة على بساط البحث لتكون من هذا المجموع عقيدتها فى الدعوى . وأنه يتعين على المحكمة إجابة الدفاع الى طلبه سماع شهود الواقعة ولو لم يرد لهم ذكر فى قائمة شهود الإثبات ، أو يقم المتهم بإعلانهم ، لانهم جميعا لا يعدون شهود نفى بمعنى الكلمة ، حتى يلتزم بإعلانهم ، ولأن المحكمة هى الملاذ الأخير الذى يتعين أن يتفسح لتحقيق الواقعة وتقصيها على الوجه الصحيح ، غير مقيدة فى ذلك بتصرف النيابة العامة فيما تثبته فى قائمة شهود الاثبات ، او تسقطه من أسماء الشهود الذين عاينوا الواقعة ، أو يمكن أن يكونوا عاينوها ، وإلاً إنتفت الجدية فى المحاكمة وإنغلق باب الدفاع فى وجه طارقيه ، وهو ما تأباه العدالة أشد الإباء . وإذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أغفل طلب الدفاع فى هذا الخصوص ، فلم يجبه أو يرد عليه ، فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه " ٠

* نقض ١٩٧٠/٣/٢ . س ٢١ . ٨٥ . ٣٤١
* نقض ١٩٧٧/٦/١٢ . س ٢٨ . ١٥٨ . ٧٥٣

* نقض ١٩٨٢/١١/١١ . س ٣٣ . ١٧٩ . ٨٧٠
* نقض ١٩٨٣/١١/٢٣ . س ٣٤ . ١٩٧ . ٩٧٩
* نقض ١٩٨٥/١١/٢٦ . س ٣٦ . ١٩١ . ١٠٤٥
* نقض ١٩٨٨/٢/٩ . س ٣٩ . ٣٣ . ٢٥٩

هذا وقد بلغ الحكم المطعون فيه قمة الفساد فى استدلاله عندما أردف قائلا أن الصحفيين المذكورين كانا سيتقدمان للشهادة من تلقاء نفسيهما اذا كانت لديهما معلومات عن الواقعة وظروفها وملابساتها دون استدعاء من اية جهة وخلصت من ذلك إلى أن ما ورد بالصحيفتين المذكورتين لايعدو مجرد سرد لأخبار صحفيه تعكس بعض مايدور بأذهان الشعب ولا تشكل دليلاً فى الدعوى ، . لأن المحكمة بذلك تكون قد افترضت (؟!) أن مانشر بالصحيفتين المذكورتين لا يتضمن أية معلومات عن أدلة الدعوى وليس إلاّ مجرد أخبار صحفية بما يدور فى أذهان العامة وا لمواطنين ، . وهو افتراض لا سند له من واقع الأوراق واستنباط ظنى منقطع الصلة بمقدماته التى يمكن استخلاصه منها بمنطق سائغ واستدلال مقبول وهو مايصم الحكم بالتعسف فى الإستنتاج فضلاً عن القصور فى التسبيب ويدل كذلك على اختلال منطق القضائى بما يبطله لفساد استدلاله واعوجاج منطقه ٠

فالأحكام الجنائية يجب أن تبنى على الجزم واليقين من الواقع الذى يثبته الدليل المعتبر ، ولا تؤسس على الظن والإحتمال من الفروض والاعتبارات المجردة والإدلة الإحتمالية ٠

* نقض ١٩٧٧/١/٢٤ . س ٢٨ . ٢٨ . ١٣٢
* نقض ١٩٧٧/٢/٦ س ٢٨. ٣٩ . ١٨٠
* نقض ١٩٧٣/١/٢٩ . س ٢٤ . ٢٧ . ١١٤
* نقض ١٩٧٢/١١/١٢ . س ٢٣ . ٢٦٨ . ١١٨٤
* نقض ١٩٦٨/١/٢٩ . س ١٩ . ٢٢ . ١٢٠
* نقض ١٩٧٣/١٢/٢ . س ٢٤ . ٢٢٨ . ١١١٢

هذا إلى أن المحكمة . وهى محكمة جنائية . تكون بذلك وقد تخلت عن واجبها فى تحقيق الدعوى المطروحة على بساط البحث أمامها عندما تركت ملاك الأمر وعنانه فى يد الصحفيين المذكورين إن شاءا تقدما للشهادة وإلاّ فلهما التقاعس عنها والإمساك عن أدائها ، مع أن الأمر ليس كذلك فى نطاق المحاكمات الجنائية .

فالقاضى الجنائى يقوم بدور إيجابى فى الإثبات ولا يقتصر دوره على مايقدم له من أدلة من الخصوم مثل القاضى المدنى وليس له أن ينتظر تقدم الشاهد طواعية للشهادة وانما يتعين عليه أن يسعى حثيثا فى تقصى الدليل ويتحرى بنفسه أدلة الدعوى ولا يعهد فى ذلك لغيره وهذا الواجب الملقى على عاتق القاضى الجنائى متعلق بالنظام العام يلتزم به القاضى وليس له أن يترخص فى هذا الإلتزام أو يتهاون فى تطبيقه وإلاّ كان حكمه معيبا لمخالفته أصول الإثبات فى المواد الجنائية .

ولهذا فإن من المبادئ المقررة فى هذا المجال أن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول ولايصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه ، . وهو ما أكدته كذلك المادة / ٢٩١ إجراءات جنائية فى قولها للمحكمة الجنائية أن تأمر ولو من تلقاء نفسها أثناء نظر الدعوى بتقديم أى دليل تراه لازماً لظهور الحقيقة .

وإذ خالف الحكم المطعون فيه وتخلت المحكمة التى أصدرته عن واجبها فى تقصى الحقيقه ونكلت عن القيام بدورها الإيجابى فى الإثبات وحصرت نفسها فى الحدود الضيقة التى يطرحها عليها الخصوم من الأدلة والتى قد يختلف عن الواقعت والحقيقة التى يبغى بلوغها فهى هدفه الأسمى وغايته المنشودة ومن ثم فإن الحكم يكون معيبا واجب النقض والإحالة .

* **<u>وقد قضت محكمة النقض بأن</u>** :

" على المحكمة أن تأمر بالبحث عن الشاهد وأحضاره ولو بالقوة لأداء الشهادة مادام الدفاع قد لجأ إليها . فإذا قصرت فى ذلك فإنها تكون قد أخلت بحق الدفاع " .

* نقض ١٩٣٨/٣/٢٨ . مج القواعد القانونية . عمر . جـ ٤ . رقم ١٨٦ ص ١٧٦

وقضت كذلك بأن :

" الأصل فى المحاكمة الجنائية أن تسمع المحكمة بنفسها أدلة الدعوى إثباتا ونفيا وإذن فإذا رفضت المحكمة سماع شهود النفى الذين طلب الدفاع سماعهم وحكمت مقدما على شهادتهم بأنها لن تقدم أو تؤخر فى أدلة الدعوى التى استخلصتها المحكمة من التحقيق الذى أجرته بالجلسة ومن التحقيقات التى أجرتها النيابة العامة وأنها لا تطمئن أطلاقا إلأى ما قد يشهد به هؤلاء الشهود سواء لصالح المتهم أو ضده . فإن ذلك منها ينطوى على إخلال بحقوق الدفاع " ٠

* نقض ١٩٥٥/١١/٢٨ . س ٦ . ٤١٠ . ١٣٩٢

وجدير بالذكر أن لمحكمة النقض أن تبسط رقابتها على استدلال محكمة الموضوع وما تورده من الأسباب التى بررت بها رفضها طلب إستدعاء الشاهد لشهادته حيث يلزم أن يكون هذا الإستدلال مقبولاً وسائغاً وإلاً كان معيباً واجب النقض كما هو الحال فى الحكم الطعين الذى رفضت المحكمة فى مدوناته وبناء على إفتراضات محضة !! . رفضت إستدعاء الصحفيين سالفى الذكر لسؤالهما عن معلوماتهما أمام محكمة الموضوع فرفضت ذلك الطلب لأسباب مشوبة بالفساد المُبطل والتعسف الواضح وهو ما يوجب نقض الحكم والإحالة كما سلف البيان ٠

* نقض ١٩٧٣/٤/٢٩ . س ٢٤ . رقم ١١٧ . ص ٥٧١ . طعن ٢٢٨ لسنة ٤٣ق

* نقض ١٩٨٣/١١/٢٣ . س ٣٤ . رقم ١٩٧ . ص ٩٧٩

خامساً : قصور أخر فى التسبيب

فقد تمسك الدفاع عن الطاعن بأنه كان فى حالة دفاع شرعى عن نفسه . بفرض التسليم جدلاً بأنه محدث إصابة المجنى عليه القاتلة . لأن المجنى عليه كان البادئ بالعدوان وهو الذى توجه إليه فى مكان تواجده بالمطعم وإنهال عليه ضرباً مع زملائه وأصدقائه وحراسه . فأحدثوا به جملة إصابات فى أجزاء متعددة من جسمه كما إعتدوا بالضرب على إصدقائه ورفاقه المتواجدين بذات المطعم ٠

وكان هذا العدوان متواصلاً ومستمراً ويشكل خطراً داهماً لا سبيل لوقفه إلاً بإستعمال القوة حيث إستحال الإستعانة بالسلطات المختصة فى الوقت المناسب للحيلولة دون إستفحاله وإستمراره على نحو يؤذن بالموت أو بالقليل بإحداث الجروح البالغة ٠

وقد كان إستعمال القوة من جانبه . فرضاً وعلى خلاف الواقع . بالقدر المناسب دون ثمة تجاوز حيث جاءت معظم إصابات المجنى عليه سطحية ولا تعدو مجرد كدمات طفيفة أما الإصابة القاتلة فكانت غير مقصودة بذاتها وقد حدثت نتيجة إندفاع المجنى عليه ومحاولته الإجهاز على الطاعن والقضاء عليه ٠

ولهذا كان الأخير فى حالة دفاع شرعى عن نفسه وعن نفس غيره مما إمتنع معه عقابه عملاً بالحق المشروع فى الدفاع المنصوص عليه فى المادة / ٢٤٥ عقوبات ٠

* **<u>وقد قضت محكمة النقض بأن</u>** : .

" التشاجر اذا كان مبادأة بعدوان من أحد وردا له من الآخر تصدق فى حقه حالة الدفاع الشرعى عن النفس "

* نقض ١٩٧٨/١٢/٢٨ . س ٢٩ . ٢٠٢ . ٩٧٦

ذلك أن المشاجره ليست صورة واحدة تبدأ من طرفين فى جميع الاحوال ، . ولا يجوز إفتراض ذلك حال كون العبره بالواقع الفعلى الذى على المحكمه أن تبحثه بلوغا الى غاية الامر فيه لتتعرف وتحدد من الذى بدأ بالاعتداء ومن بالتالى كان فى موقف الدفاع الشرعى ، . وقد قضت محكمة النقض بأن " التشاجر اذا كان مبادأه بعدوان وردا له من الآخر تصدق فى حقه حالة الدفاع الشرعى عن النفس " (نقض ١٩٧٨/١٢/٢٨ . س ٢٩ . ٢٠٢ . ٩٧٦) ، وفى حكم آخر تقول محكمة النقض : . " من المقرر أن التشاجر بين فريقين إما أن يكون إعتداء من كليهما ليس فيه مدافع حيث تنتفى مظنة الدفاع الشرعى عن النفس . وأما أن يكون مبادأة بعدوان فريق ورد له من الفريق الآخر فتصدق فى حقه حالة الدفاع الشرعى عن النفس (نقض ١٩٨٨/٥/١٢ . س ٣٩ . ١٠٥ . ٧٠٧) ، بل وقضت

محكمة النقض بأنه " لما كان الحكم قد إستخلص من واقعة الدعوى أنه حدثت مشاجرة طعن فيها المتهم المجنى عليه ، مما يرشح لقيام حالة الدفاع الشرعى ، فإنه كان يتعين على المحكمة أن تعرض لهذه الحالة وتقول كلمتها فيها ، حتى ولو لم يدفع الطاعن بقيامها "

* نقض ١٩٨٤/١١/١٤ . س٣٥ . ١٧٠ . ٧٦٧

* **<u>كما حكمت أيضاً</u>** :.

" حق الدفاع الشرعى عن النفس قد شرع لرد أى اعتداء على نفس المدافع أو على نفس غيره "

* نقض ١٩٧٤/٢/١٨ . س ٢٥ . ٣٧ . ١٦٤
* نقض ١٩٦٦/٣/٢٧ . س ١٧ . ٢٣١ . ١٢١٤
* نقض ١٩٥٦/٣/٢٧ . س ٧ . ١٣٠ . ٤٥١

* **<u>وقد حكمت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأنه</u>** :.

" لا يشترط لقيام حالة الدفاع الشرعى أن يستمر المجنى عليه فى الاعتداء على المتهم أو أن يحصل بالفعل اعتداء على النفس " . وأن تقدير ظروف الدفاع الشرعى ومقتضياته أمر إعتبارى ، . ولا يلزم أن يكون الفعل المتخوف منه خطراً حقيقياً فى ذاته بل يكفى أن يبدو كذلك فى إعتقاد المتهم وتصوره ، . وتقدير ذلك يتجه وجهة شخصية تراعى فيه الظروف الدقيقة التى أحاطت بالمدافع مما لا يصح معه محاسبته على مقتضى التفكير الهادئ البعيد عن تلك الملابسات " ٠

* نقض ١٩٦٨/٦/٢٤ . س ١٩ . ١٥٢ . ٧٦٥
* نقض ١٩٨٣/١/٤ . س ٣٤ . ٧ . ٥٩

* **كما حكمت أيضاً :** .

" حق الدفاع الشرعى قد ينشأ ولو لم يسفر التعدى عن أى اصابات كما لا يشترط أن يقع الإعتداء بالفعل ، . بل يكفى قيام حالة الدفاع الشرعى ان يقع فعل يخشى منه حصول هذا الإعتداء ، اذا كان لهذا التخوف أسباب معقولة "

* نقض ١٩٥٤/١٢/٢١ . س ٦ . ١١١ . ٣٤٢
* نقض ١٩٥٠/٣/٦ . س ١ . ١٢٨ . ٣٨٠

* **كما حكمت أيضاً** : .

" تعذر معرفة من الذى بدأ بالعدوان بسبب انكار المتهم التهمة لا يصح أن يبنى عليه حكما القول بأنه لا بد أن يكون هو المعتدى ولا يبرر وحده الأخذ بأقوال فريق المجنى عليه لأنّ العبرة فى المواد الجنائية هى بالحقائق الصرف لا بالاحتمالات والفروض المجردة . "

* نقض ١٩٤٩/٤/٤ . مجموعة القواعد القانونية . ج ٧ . ٨٦١ . ٨٢٤

* **كما حكمت أيضاً :** .

" الاعتداء مهما كانت درجته يبرر الدفاع الشرعى ، والرد على الدفع بحالة الدفاع الشرعى بأن الاعتداء بسيط وبأن المتهمين كان فى وسعهما الابتعاد عن الاعتداء الذى بدأ عليهما . غير كاف ويعيب الحكم بما يستوجب نقضه "

* نقض ١٩٤٩/٤/٤ . مجموعة القواعد القانونية . ج ٧ . ٨٥٨ . ٨٢١

وبالنسبة لتقدير حالة الاعتداء التى تستوجب الدفاع فإن قضاء محكمة النقض قد جرى على أنه :

" يكفى فى الدفاع الشرعى أن يكون تقدير المتهم لفعل الاعتداء الذى استوجب عنده الدفاع مبنيا على أسباب جائزة ومقبولة من شأنها أن تبرر ما وقع من الآفعال التى رأى هو . وقت العدوان الذى قدره . انها هى اللازمة لرده ، اذ لا يتصور التقدير فى هذا المجال الاّ أن

يكون اعتباريا بالنسبة للشخص الذى فوجىء بفعل الاعتداء فى ظروفه الحرجة وملابساته الدقيقة التى كان هو وحده دون غيره المحوط بها والمطلوب منه تقديرها والتفكير على الفور فى كيفية الخروج من مأزقها مما لايصح محاسبته على مقتضى التفكير الهادىء المطمئن الذى كان يستحيل عليه وقتئذ وهو فى حالته التى كان فيها " .

* نقض ١٩٧٨/٣/٢ . س ٢٩ . ٥٧ . ٣٠٥

* نقض ١٩٧٧/١/٣١ . س ٢٨ . ٣٨ . ١٧٦

* **<u>وقضت محكمة النقض</u>** :

" بأنه يكفى فى الدفاع الشرعى أن يكون تقدير المتهم لفعل الاعتداء الذى يستوجب عنده الدفاع مبنيا على اسباب جائزة ومقبولة من شأنها أن تبرر ما وقع منه من الافعال التى رأى المدافع وقت العدوان الذى قدره انها هى اللازمة لرده فاذا جاء تقدير المحكمة مخالفا لتقديره فان ذلك لا يسوغ العقاب . اذ أن تقدير ظروف الدفاع الشرعى ومقتضياته أمر اعتبارى يجب ان يتجه وجهة شخصية تراعى فيه مختلف الظروف الدقيقة التى أحاطت بالمدافع وقت رد العدوان مما لايصح معه محاسبته على مقتضى التفكيرالهادئ البعيد عن تلك الملابسات كما أن إمكان الرجوع إلى السلطة العامة للإستعانة بها فى المحافظة على الحق لا يصلح على إطلاقه سبباً لنفى قيام حق الدفاع الشرعى بل إن الأمر فى هذه الحالة يتطلب أن يكون هناك من الظروف الزمنية وغيرها مايسنح بالرجوع إلى هذه السلطة قبل وقوع الإعتداء بالفعل " .

* نقض ١٩٦٣/٤/٩ . س ١٤. ٦٥ . ص ٣٢٢ طعن رقم ٢١٦ لسنة ٣٣ ق .
* نقض ١٩٦٦/١٢/٥ . س ١٧ . ٢٣١ . ١٢١٤ . طعن ١٨٢٢ لسنة ٣٦ ق

* **<u>وقضى كذلك</u>** : .

" بأن على المحكمة مناقشة الإصابة التى أصيب بها المتهم وصلتها بالإعتداء الذى أثبت وقوعه منه قبل نفى حالة الدفاع الشرعى التى تمسك بتوافرها فى جانبه وإلاّ كان الحكم معيبا لقصوره ".

* نقض ١٩٦٣/١/١٤ . س ١٤. ٥ . ص ٢٦ . طعن ٢١٣٤ لسنة ٣٢ ق

حالة الدفاع الشرعى تقوم واقعا وقانونا " حتى ولو لم يسفر التعدى عن أصابات " (نقض ١٩٥٤/١٢/٢١ . س ٦ . ١١١ . ٢٣٤) ، " ومهما كانت درجة الاعتداء ولو كان بسيطا " (نقض ١٩٤٩/٤/٤ . مجموعة القواعد القانونية . ج ٧ . ٨٥٨ . ٨٢١) ، . " والقانون اذ قرر حق الدفاع الشرعى وجعله حقا يبيح دفع كل اعتداء على نفس المدافع أو على غيره ، فانه لم يشترط فى الاعتداء الذى يبيح الدفاع قدرا معينا من الجسامة٠" (نقض١٩٥٥/١/١١ . س ٦ . ١٤٢ . ٤٣١) ، . بل ان مجرد انعدام التناسب بين الاعتداء لبساطته وبين ماوقع من المتهمين لجسامته لاينتفى به حق الدفاع الشرعى كما هو معروف به فى القانون " (نقض ١٩٥٧/٤/٢. س ٨ . ٩٥ . ٣٥٨) . كما قضت محكمة النقض بأن : " القانون لا يمكن أن يطالب الإنسان بالهرب عند تخوف الإعتداء عليه لما فى ذلك من الجبن الذى لا تقره الكرامة الإنسانية " (نقض ١٩٥٢/١٠/٦ . س ٤ . ١ . ص ١ ، نقض ١٩٤٦/٥/٢٧ . مج القواعد القانونية . محمود عمر . ج ٧ . رقم ١٧١ . ص ١٦٢) ٠

هذا وقد أضاف الدفاع أن المجنى عليه كان فى حالة سُكر شديد وواضح وفق ما شهد به شهود الواقعة وقد دفعته حالة السُكر هذه إلى التصرف ضد الطاعن برعونة وعدم تبصر وبإستهتار بالغ فأضحى كمن فقد عقله ولهذا إنهال عليه ضرباً وبصورة عشوائية بسبب حالة السُكر التى كان عليها بما هدده بخطر بالغ لصدوره من شخص ليس فى حالة إتزان عقلى كامل بعد أن أطاحت الخمر وتأثيرها المُسكر بمعظم ملكاته العقلية والذهنية فلم يستطع التصرف بتعقل فى أفعاله وتصرفاته ضد الطاعن ٠

وهذه الحالة التى بلغت من الخطورة حداً لا يمكن إحتماله أو وقفه تُبيح إستعمال القوة ضده ولو كانت صادرة من مجنون أو الجانى وهو فى حالة سكر شديد كما هو الحال بالنسبة للمجنى عليه السالف الذكر خاصةً وقد أوضح كبير الأطباء الشرعيين أن المجنى عليه رغم حالة السُكر التى كان عليها كان يستطيع الإعتداء والتعدى وهو ما ينحسر به وصف التأثيم عن الأفعال التى قام بها الطاعن ضده ومن ثمَّ فلا جريمة ولا عقاب كما تنتفى عنه المسئولية المدنية كذلك لعدم توافر ركن الخطأ فى جانبه سواء بوصف العمد أو الإهمال ٠

ولم تأخذ محكمة الموضوع بهذا الدفع وأطرحته جانباً بقولها أنه لم يثبت من أقوال شهود الإثبات أن المتهم تعرض لإعتداء من المجنى عليه وأن هذا الدفاع هو مجرد إستنتاج لم يقم عليه دليل من أقوال هؤلاء الشهود أو من أوراق الدعوى . أما أقوال شهود النفى فإن المحكمة لا تطمئن إليها . وأن الثابت من اقوال شهود الإثبات التى تطمئن إليها المحكمة أن الطاعن توجه لمكان الحادث وأخذ يتلفظ لكل من قابله بسب المجنى عليه وكان فى وسعه عدم التوجه إليه والإنصراف من مكان الحادث ولكنه لم يفعل وتوجه إليه وبادر خصمه بالإعتداء بأن ضربه بكأس زجاجى فى وجهه ثم بسلاح أبيض وإستعمل القوة ضده دون أن يكون هناك ما يهدده ٠

وما أوردته المحكمة فيما تقدم لا يسوغ بحال إطراح دفاع الطاعن السالف الذكر بتوافر حالة الدفاع الشرعى بما ينتفى معه مسئوليته عن الجريمة المُسندة إليه . لأن أقوال شهود الإثبات التى إستندت إليها المحكمة فى أسباب حكمها وإتخذتها سنداً للإلتفات عن الدفع السالف الذكر هى بذاتها المنعى عليها بالكذب ومجافاة الحقيقة . وبالتالى فلا يجوز إتخاذها سنداً ومبرراً لإطراح ذلك الدفاع لما ينطوى عليه هذا الرد من المصادرة على المطلوب ٠

هذا إلى أن المحكمة لم تتحدث فى حكمها عن إصابات الطاعن وأسباب حدوثها ومدى علاقتها بالإعتداء المزعوم والمنسوب صدوره منه . كما أن تلك الإصابات تظاهر دفاع الطاعن وتؤكد حدوث العدوان عليه وترشح بل وتقطع بتوافر حالة الدفاع الشرعى لديه بما يسوغ إستعمال القوة ضده لوقف التعدى وخطر إستمراره عليه ٠

ولم تضع محكمة الموضوع فى إعتبارها الحالة التى كان عليها الطاعن والظروف والملابسات التى أحاطت به والتى جعلت إستعماله القوة ضد المجنى عليه لازماً وضرورياً . وذهبت فى ردها إلى ضوابط ثابتة وإعتبارات موضوعية ومجردة وهو ما لا يتفق مع حالة الدفاع الشرعى التى يتعين أن يكون معيارها شخصى بحت تختلف من شخص لآخر ومن حالة إلى أخرى ، ولا يمكن تقديرها وفق أسانيد ثابتة وجامدة لا تتغير وفق مقتضيات

الحال المحيط بالمدافع وحالته الذهنية والنفسية أثناء الإعتداء الواقع عليه وما قد يتوهمه من أخطار جسام وأهوال ضخمة خاصة وأن المعتدى (المجنى عليه) كان فى حالة لا وعى وعديم الإدراك بسبب الخمر الذى وجدت آثارها بأحشائه بنسبة كبيرة كما ورد بتقرير الصفة التشريحية وتقرير قسم المعامل الكيماوية بمصلحة الطب الشرعى . وهذه الحالة تدفعه ولا شك إلى التصرفات الطائشة وكيل الضربات غير المحسوبة للمتهم وعلى نحو عشوائى بما يتوقع منه الموت العاجل أو الإصابات بالغة الجسامة وهو ما يفوق الخطر الناجم من تعدى شخص مكتمل القوى العقلية حاضر الذهن سليم التفكير وفى حالة وعى كامل وليس فى حالة سكر كامل غابت فيه مصادر الإدراك والتمييز بسبب السوائل الكحولية المُسكرة التى تناولها قبل عدوانه على الطاعن مباشرة ولمدى ساعات طوال غاب فيها وعيه وتماحت بصيرته وإدراكه ولهذا كان الخطر الجاثم أمام الطاعن خطيراً بل بالغ الخطورة وهو ما تتوافر به حالة الدفاع الشرعى كما هى معرفة به فى القانون ومن ثمً فلا جريمة ولا عقاب كما سلف البيان ٠

* وبالإضافة إلى المبادئ التى قررتها محكمة النقض فى شأن الدفاع الشرعى . وسلف بيانها ، .

<u>فإن محكمة النقض قد قضت :</u>

" بأن تقدير ظروف الدفاع الشرعى ومقتضياته أمر إعتبارى يجب أن يتجه وجهه شخصية تراعى فيها مختلف الظروف الدقيقة التى أحاطت بالمدافع وقت رد العدوان مما لا تصح معه محاسبته على مقتضى التفكير الهادئ البعيد عن تلك الملابسات "٠

* نقض ١٩٦٣/٤/٩ . س ١٤ ، نقض ١٩٦٦/١٢/٥ سالفى الذكر والبيان

وبأن الحكم يكون معيباً لقصوره إذا كان قد نفى عن المتهم حالة الدفاع الشرعى التى تمسك بها وأغفل الإشارة إلى الإصابات التى حدثت به والتى أتهم فى إحداثها المجنى عليه ولم يتعرض الحكم لإستظهار الصلة بين هذا الإعتداء الذى وقع من المتهم والإعتداء الذى وقع عليه وأثر ذلك فى قام حالة الدفاع الشرعى أو نفيها ٠

* نقض ١٩٥٣/١/٢٧ . مجموعة الربع قرن ص ١٨٩ . طعن ١٢٠٩ لسنة ٣٣ق
* نقض ١٩٦٣/١/١٤ . س ١٤ . ٥ . ٢٦ . طعن ٢١٣٤ لسنة ٣٢ق

سادساً : قصور آخر فى التسبيب

فقد دفع الطاعن بإستحالة حدوث الواقعة على النحو الذى رواه شهود الإثبات وإستحالة مشاهدتهم للواقعة وفق ما قرره كل منهم بأقواله الواردة بالتحقيقات حيث كان كل منهم فى وضع ومكان يستحيل عليه المشاهدة الدقيقة لكل ما يجرى من أحداث وبالتالى إستحالة إستطاعته مشاهدة الجانى الذى أحدث إصابة المجنى عليه القاتلة بذاتها . خاصة وقد تعدد المعتدون عليه بدلالة تعدد إصاباته التى بلغت عشرة . وهذه الإستحالة مطلقة ترجع اساساً لطبيعة المكان الذى وقع فيه الحادث وأبعاده وزواياه . ولهذا أصر الدفاع على طلب إجراء معاينة ذلك المكان بمعرفة هيئة المحكمة أو بندب أحد أعضائها بحضور الطاعن والمدافعين عنه لبيان موضع كل من شهود الإثبات وقت وقوع الحادث وتحديد إمكانية مشاهدة الجانى وقت الإعتداء على المجنى عليه من عدمه وبالذات تحديد محدث الضربة القاتلة ٠

لأنه متى تثبت هذه الإستحالة فقد بات من المؤكد أن الجانى مجهول من بين رواد المطعم لم تكشف عنه التحقيقات أو على أقصى فرض ممكن يكون الطاعن مجهولاً من بين المعتدين على المجنى عليه المتعددين وعلى ذلك فلا يجوز مساءلته إلاً على اساس القدر المتيقن وإعتباره مسئولاً عن جريمة إحداث إصابة عمدية بالمجنى عليه مما يندرج تحت وصف الجنحة المنصوص عليها فى المادة / ١/٢٤٢ عقوبات بالنظر لتخلف ظرف سبق الإصرار الذى قضت المحكمة . بحق . بإستبعاده . وهذا الظرف هو الذى يجمع بين مسئولية المتهمين المتعددين على سبيل التضامن فيكون كل منهم مسئولاً عن الضربة القاتلة ولو لم يكن هو محدثها طالما أنه ساهم فى الإعتداء على المجنى عليه بناءً على إتفاق سابق وإصرار مسبق وهما أساس المسئولية التضامنية بين الفاعلين المتعددين للجريمة ومع إستبعاد نية القتل لديهم وهى ولا شك مستبعدة نظراً لما يمكن إستخلاصه من ظروف الواقعة وملابساتها والتى لا ترشح لثبوت هذا القصد لدى المعتدين الذين تعددوا على هذا النحو ٠

* **من المقرر فى قضاء محكمة النقض أنه** :

" إذا كان الثابت من التقرير الطبى الشرعى أن برأس المجنى عليه إصابتين وأن الوفاه نشأت عن إحداهما دون الأخرى وكان الحكم قد أقام قضاءه على أن كلا المتهمين ضرب المجنى عليه وأنه لم يُعرف إيهما أحدث الإصابة التى نشأت عنها الوفاة . فأخذهما بالقدر المتيقن فى حقهما ودانهما بجنحة الضرب العمد المنطبقة على المادة ١/٢٤٢ عقوبات فإن الحكم يكون سليماً ولا مخالفة فيه للقانون.

* نقض ١٩٥٦/٢/٦ . س ٧ . ٤٦ . ١٣٦ . طعن ٢٥/١١٨٩ ق .

وقد أورد الدفاع كذلك فى مذكرته أوجه التعارض الكبير بين أقوال الشهود المخمورين الذين تواجدوا وقت الحادث وإستخلص من ذلك كله أن أحداً لم يشاهد الواقعة بالدقة التى رواها بالنظر لطبيعة المكان الذى وقع فيه وموقع كل منهم أثناء تواجده به ٠

ولهذا اصر الدفاع على طلب إجراء معاينه كطلب جازم قرع به سمع المحكمة يتعين عليها الإستجابة إليه وبالقليل كطلب إحتياطى يتعين إجرائه والإمتثال إليه فى حالة الإتجاه إلى عدم الإستجابة للطلب الأصلى وهو القضاء بالبراءة ٠

ولم تستجب المحكمة لهذا الطلب وقضت برفضه إستناداً منها إلى أنها لم تعول فى حكمها على أى من المعاينتين التين تم إجراءهما بمعرفة الشرطة أو النيابة العامة . وهو إستدلال فاسد ينبئ عن أن المحكمة لم تفطن إلى مضمون هذا الطلب وحقيقة المراد منه ومغزاه . بل أنه أخذاً بمنطق الحكم ولعدم تعويله على أى من المعاينتين المذكورتين لتعارضهما فقد كان من المتعين على المحكمة وقد أطرحتهما معاً أن تقوم من جانبها بإجراء المعاينة التى طلبها الدفاع وأصر عليها ، وإذ فاتها ذلك فإن حكمها يكون فوق قصوره وفساد إستدلاله مُخلاً بحق الطاعن فى الدفاع بما يستوجب نقضه ، . ولا يقدح فى ذلك ما ذكرته المحكمة بأنها أقامت قضاءها بالإدانة إستناداً إلى ما جاء بأقوال شهود الإثبات التى وثقت بها وإطمأنت إليها لأن تلك الأقوال بذاتها هى محل النعى بالكذب ومخالفة الحقيقة والواقع . ولما ينطوى عليه هذا الرد من مصادرة على المطلوب وعلى الدفاع ٠

كما لا يجدى بعد ذلك فى رفع هذا العوار عن الحكم ما ذكرته المحكمة بأن إجراء تلك المعاينة لم يَعُد منتجاً فى الدعوى ولا مؤثراً فى عقيدتها . لأن هذا منها يُعد قضاء مسبقاً على دليل لم تحققه ولم يطرح أمامها على بساط البحث بالجلسة لمناقشته فى حضور الطاعن والمدافعين ولأنه يتعين على المحكمة تحقيق الدليل بداءة ثم إبداء الرأى فيه ، فلا تقول كلمتها فى شأنه إلاَّ بعد إستعراض كافة وجهات النظر وما يُسفر عنه نتائج بحثه وتمحيصه من جميع الأطراف والأخصام ٠

ولأن هذه المناقشة وذلك الفحص والتمحيص قد يُسفر عن نتائج يتغير بها وجه الرأى فى الدعوى وفى النتيجة التى تخلص إليها المحكمة فى قضائها ٠

ولما كانت المحكمة قد أمسكت عن إجراء المعاينة المشار إليها رغم أنها ممكنة وليست مستحيلة وكان طلبها من الدفاع ظاهر التعلق بالدعوى ولازم للفصل فيها ، وإذ جاءت الأسباب التى ساقتها تبريراً لرفضة غير سائغة فضلاً عن قصورها ومن ثمَّ كان الحكم معيباً واجب النقض والإعادة كما سلف البيان ٠

* **وقضت محكمة النقض بأنه** :

" لما كان دفاع الطاعن يتجه إلى نفى الفعل المكون للجريمة وإلى إثبات حصول الواقعة كما رواها شهود الإثبات فإنه يكون دفاعاً جوهرياً لتعلقه بتحقيق الدليل فى الدعوى لإظهار وجه الحق فيه . وينبنى عليه لو صح تغيير وجه الرأى فيها مما كان يقتضى من المحكمة وهى تواجهه أن تتخذ من الوسائل لتحقيقه بلوغاً لغاية الأمر فيه . أما وهى لم تفعل وإستندت فى إطراحه إلى أقوال الشهود مع أنها التى يراد بالإجراء التحقق من فسادها . فإن ذلك يكون مصادرة على المطلوب قبل أن ينحسم أمره وقضاء مسبق على دليل لم يطرح . وهو ما لا يصح فى أصول الإستدلال . إذ من المقرر أنه ليس للمحكمة أن تبدى رأياً فى دليل لم يعرض عليها لإحتمال أن يُسفر بعد إطلاعها عليه ومناقشة الدفاع فيه عن حقيقة يتغير بها إقتناعها ووجه الرأى فى الدعوى ومن ثمَّ فإن الحكم يكون قد تعيب بالفساد فى الإستدلال والإخلال بحق الدفاع ٠

* نقض ١٩٩٥/٩/٢١ . س٤٦ . ١٤٦ . ٩٥٤ . سالف الذكر

* نقض ١٩٨٨/٩/١١ . طعن ٢١٥٦ لسنة ٥٨ق . سالف الذكر
* نقض ١٩٥٠/١/١٧ . س ١ . ٨٧ . ٢٦٨ . سالف الذكر
* نقض ١٩٦٣/٢/٤ . س ١٤ . ١٨ . ٨٥ سالف الذكر

سابعاً : قصور آخر فى التسبيب والتناقض

ذلك أن محكمة الموضوع بعد أن تساءلت عن قصد الطاعن من الإعتداء على المجنى عليه وعما إذا كان قصده قد إقتصر على مجرد الضرب والإعتداء أم تعدى هذا القصد إلى ما هو أبعد من ذلك إلى حد إتجاه نيته إلى إزهاق روحه وقتله . وذهبت إجابةً على تساؤلها بأنه تبين لها أن الضرب تحقق بإحداثه إصابة جسيمة بجبهة المجنى عليه فى بداية الإعتداء ، وبأن الأمر لم يقف عند هذا الحد بل أحدث به إصابة ثانية بأنفه وكلتاهما بجسم زجاجى وسال منهما الدماء ولكنه تمادى فى عدوانه وإمتد بتغيير نوع الأداة المستخدمة فى الإعتداء تغييراً فورياً من الجسم الزجاجى إلى أداة أخطر هى السلاح الأبيض ٠

فأفصح المتهم بذلك . فيما يقول الحكم . عن غايته وقصده ونيته التى إتجهت إلى حد أبعد من مجرد الضرب وهو المساس بحياة المجنى عليه مساساً نهائياً . بتغيير أداة الإعتداء وسهلت له الأداة الجديدة أن يكيل له ضربات سريعة بها ومتعددة كل منها كان يخلف عطباً بجسد المجنى عليه تفور منه الدماء فيزيد منها المتهم الضربات وهو بهذه الزيادة أفصح تماماً عن أن له غاية محددة هى أن يفقد المجنى عليه حياته والقدرة على الإستقرار حياً ولم يتوقف المتهم عن جهده لتحقيق هذه الغاية والوصول إلى هذه النتيجة المحددة التى يبتغيها رغم أن ضرباته تعددت وكثرت حتى وصلت إلى قرب العشرة حتى حقق له إحداها النتيجة المحددة وهى قتل المجنى عليه ٠

وأنه لا جدال . فيما يقول الحكم . أن عدم توقف المتهم عن الإعتداء عليه إلاً بعد سقوط الأخير على الأرض بلا حول ولا قوة سقوطاً مقنعاً للمتهم أن المجنى عليه فقد القدرة على الإستمرار فى الحياة وأن روحه أوشكت على مغادرة جسده وأنه قد هلك وحقق بذلك غايته وهى القضاء عليه .. وأن المحكمة تستخلص من هذه المظاهر الخارجية توافر نية القتل

لدى المتهم وأنه نفذ هذه النية بسرعة وبدقة تنفيذاً ذكياً فلم يبدأ بالأداة الخطرة بل بدأ بأداة عادية ثم إستخدم الأداة الخطرة للإجهاز على المجنى عليه وإذ سقط الأخير مستسلماً للمتهم بلغ المتهم مبتغاه ولم يجد مبرراً لأن يوالى الإعتداء فأوقفه .

(إنتهى ما نقلناه عن الحكم !!)

ومؤدى ما تقدم جميعه أن محكمة الموضوع إستخلصت نية القتل وتوافرها لدى الطاعن من مجرد إستعماله لأداة عادية فى بداية إعتدائه على المجنى عليه بأن قذفه بكوب زجاجى فى وجهه فأصابه فى جبهته ثم عاود العدوان عليه بأداة أشد فتكاً وأبعد أثراً وهى المطواه التى يقول الحكم أنه أخرجها من جيبه وتوالى إعتداؤه بها عليه حتى أصابه فى مقتل وبدأ يسقط أرضاً مستسلماً للموت وعند ذلك توقف إعتداؤه . وهذه الأسباب التى ساقتها المحكمة لا تسوغ النتيجة التى خلصت إليها وهى أن الطاعن قصد قتل المجنى عليه وتعمد إزهاق روحه .

وهذا القصد هو الركن الخاص الذى يميز جريمة القتل العمد عن غيرها من جرائم الإعتداء على النفس إذ تشترك معها جميعها فى ذلك الركن المادى وهو قصد المساس بسلامة الجسم وإحداث الأذى به وتتعداه وتتجاوزه إلى قصد القتل . وهو قصد خاص يميزها عن جريمة الضرب المفضى إلى الموت والتى وإن إشتركت معها فى الفعل المادى وهو الضرب والإعتداء بقصد إصابة المجنى عليه وكذلك فى النتيجة وهو موته وإزهاق روحه إلاً أنها تختلف عنها فى القصد الخاص وهو قصد إحداث الوفاة وتحقيق هذه النتيجة .

وهذا القصد الخاص أمر باطنى يضمره الجانى فى نفسه ويضمره فى داخله ولا سبيل لإستظهاره إلاً من خلال الخوض فى نفس الجانى للكشف عن هذه النية وبيان ذلك القصد .

وعلى المحكمة ألاً تقف فى أسباب حكمها عند حد الوقوف على مجرد ترديد الأفعال المادية التى إرتكبها الطاعن ضد غريمه . أو تحديد الآلة المستعملة فى الحادث ونوعها

وأنها آلة قاتلة أو مواقع الإصابات التى أحدثها بضحيته وأن أحداها كانت فى مقتل وأدت إلى وفاته ٠

فهذا كله حديث عن الركن المادى للجريمة ولا يتصل من قريب أو بعيد بقصد القتل ونية إزهاق الروح وهى الركن المميز لجريمة القتل العمد والذى لا قيام لها بدونه ٠

وتلك الأفعال المادية التى رددها الحكم وأفاض فى بيانها وتعددها ومواقعها من جسم المجنى عليه وموضوع الإصابة القاتلة والتى نفذت إلى داخل التجويف الصدرى مؤدية للوفاة لا تسوغ النتيجة التى إنتهت إليها المحكمة ولا تحملها فى منطق سائغ وإستدلال مقبول ٠ بل حصرت نفسها فى نطاق الركن المادى وحده وإستخلصت من شفوع أداتى الإعتداء والذى بدأ بكأس من الزجاج ثم أعقبه إعتداء من الطاعن بوسيلة وأداة أخرى أشد خطراً وهى المطواه . ثبوت نية القتل لدى الطاعن بالإضافة إلى تكرار أفعال الضرب وتعددها . وهو إستخلاص يشوبه العوار والقصور ٠ لأن تنوع أدوات الإعتداء ولو إنتهى الأمر إلى إستعمال سلاح قاتل ومن شأن الضرب به إحداث الموت وتوالى الضربات وتعددها ولو أصابت إحداها مقتلاً من الجسم كل ذلك لا يقطع بتوافر نية القتل وإستقرار قصد إزهاق الروح لدى الطاعن على نحو قاطع وجازم ولا يتجاوز الحديث عن الركن المادى لتلك الجريمة كما سلف البيان ٠

وبذلك تكون محكمة الموضوع وقد قصرت فى بيان هذا الركن ولم تفصح فى مدونات حكمها عن الأسباب الكافية والمقدمات المقبولة عقلاً ومنطقاً والتى تؤدى إلى تلك النتيجة التى خلصت إليها وقضت بالعقوبة المغلظة بناءً عليها ٠

لأن مؤدى ما خلصت إليه المحكمة أن كل إعتداء يقع بآلة من شأنها إحداث القتل والموت وتعدد الضربات التى أنزلها الجانى بالمجنى عليه وإحداث إصابة قاتلة به إدت إلى وفاته . يؤدى حتماً إلى القطع بثبوت نية القتل لدى الفاعل وإستفزاز قصد إزهاق الروح فى نفسه ٠

وهو منطق معوج وغير سديد لأن العبرة فى إستخلاص هذه النية وذلك القصد الخاص . كما سبق البان . ليس بإستعمال الأداة القاتلة ولا بتعدد أفعال الضرب والإعتداء ولا بالمواقع التى نزلت بها تلك الضربات من جسم المجنى عليه ولكن العبرة والذى يُعول عليه فى إثبات هذا الركن ، والقطع بثبوت نية القتل لدى الطاعن هى بما إستقر فى يقينه وفى داخل نفسه من قصد لإزهاق الروح . وهو ما قصرت المحكمة فى بيانه ولم تستعرض الظروف والملابسات التى أحاطت بالواقعة منذ بدايتها ولم تستخلص منها النتائج التى يتعين وينبغى إستخلاصها منها وهى أن هذا القصد متخلف تماماً ولا وجود له أصلاً ٠

* أحكام النقض سالفة البيان بالسبب الثانى من أسباب هذا الطعن

فالثابت من خلال الأوراق ومن مدونات الحكم ذاته ومن تلك الظروف التى أحاطت بالواقعة أنه لم يكن هناك ثمة أسباب جدية تدعو الطاعن إلى القتل وإزهاق روح المجنى عليه ، وأن ما حدث لا يعدو مجرد مشاجرة عادية تعددت أطرافها أصيب فيها المجنى عليه وغيره ومنهم الطاعن بإصابات عادية لم يتقرر لها إلاً علاج طفيف . وإذا كان المجنى عليه قد أصيب تحت أبطه الأيسر بتلك الإصابة المقول بأنها أودت بحياته فإنه لا يمكن القول بأن محدث تلك الإصابة قد قصد إصابة هذا الموضع بالذات من جسمه لكى تصل الإصابة إلى عمق التجويف الصدرى وتسبب النزيف الذى أحدث الوفاة . فهذا القول الذى ردده الحكم فى مدونات أسبابه غير مقبول لمجافاته للمنطق والمجرى العادى للأمور والأقرب للواقع والحقيقة ، بل من المقطوع به فعلاً أن تلك الإصابة القاتلة لم تكن مقصودة من الجانى سواء كان الطاعن أو غيره . وإنما جاءت عفوية وعلى نحو عارض نتيجة الضرب العشوائى الذى لم يحدث إلاً بقصد الضرب . دون أن يقصد الجانى القتل أو إزهاق الروح . أما توالى الضربات وتعددها فلا يمكن بحال أن يكون مؤدياً إلى القول بثبوت قصد القتل ونية إزهاق الروح . لأن تلك النية يمكن أن تتوافر ولو من إصابة واحدة شريطة ثبوت نية إزهاق الروح !

ونخلص مما تقدم أن نية القتل لا يجوز إستخلاصها من مجرد إستعمال أداة قاتلة بطبيعتها أو بإستعمال أداة عادية فى البداية ثم إستعمال المطواه فى الإعتداء بعد ذلك .

خاصة وأن الكوب الذى يقول الحكم أن الطاعن إعتدى به على المجنى عليه فى جبهته بداءة . على حد قول الحكم . قد تحطم وتهشم ولم يعد صالحاً لموالاة الضرب .

ومجرد إستعمال مطواه بعد ذلك . على حد منطق الحكم . ليس فيه ما يقطع بثبوت نية القتل فى هذا الوقت وكل ما يمكن إستخلاصه من هذه الواقعة قصد الضرب وإتجاه النيه إلى مواصلة الإعتداء دون قصد القتل أو إزهاق الروح . كما أن تلك الإصابة القاتلة بالنظر لمكانها ونفاذها إلى التجويف الصدرى لا تؤدى حتماً إلى القول بأن محدثها قصد قتلاً وإزهاقاً للروح حيث يستحيل القول بأنه تخير هذا الموضع بذاته من جسم المجنى عليه ليصيب منه مقتلاً خاصة وأن الإصابة المذكورة تقع تحت الأبط الأيسر وأحدثت قطعاً بالشريان الأبطى الأيسر .

وهو موضع غير ظاهر لا يمكن معه القول بتعمد إختياره للإصابة بإصابة قاتلة ، بل أن الأقرب إلى المنطق والواقع أن تكون الإصابة المذكورة حدثت على نحو عرضى غير مقصود بذاته ومن خلال الضرب العشوائى الذى كان بقصد المساس بالجسم وإحداث الأذى به دون تجاوز لهذا القصد وهو مالا يتوافر به نية القتل أو إزهاق الروح .

وبذلك تكون المحكمة قد إستخلصت تلك النية إستخلاصاً فاسداً شابه التعسف فى الإستنتاج والفساد فى الإستنباط لأن النتيجة التى خلصت إليها غير محمولة على أسباب منطقية تؤدى إليها لزماً وعقلاً .

هذا ولم يكن منطقياً ما ذهبت إليه المحكمة من أن إستعمال المطواه بعد الإعتداء على المجنى عليه بكوب من الزجاج يدل على قصد قتله وإنتواء إزهاق روحه . فذلك بفرض صحته جدلاً . وهو غير صحيح ، . إستخلاص فاسد وغير منطقى ، والصحيح منطقاً أن يكون إستعمال المطواه بداءة وعند بداية الإعتداء المزعوم المنسوب زعماً للطاعن هو الذى ينبئ عن توافر نية القتل لديه وليس العكس كما ورد بمدونات الحكم . لأن من ينوى قتلاً أو إزهاقاً للروح لا يستعمل كوباً من الزجاج يلقيه فى وجه غريمه .. والأقرب إلى العقل والمنطق

أن ذلك ينفى كلية نية القتل ، بدليل إستعمال أداة لا تحدث القتل ولا تؤدى إليه وهو الكوب الزجاجى الذى تهشم وإنكسر ولم يستبدل قصداً كما يعتسف الحكم !! . فضلاً عن عشوائية الإعتداءات ، . ومن متعددين ، دون أن يتخير أحد هذا الموضع بذاته الكامن تحت الأبط الأيسر ٠

فإذا أضيف إلى ما تقدم أن المجنى عليه كان فى حالة سكر شديد جعلته يتصرف تصرفات طائشة كذلك وهاجم غريمه على نحو يتسم بالخطورة والجدية بقصد القضاء عليه ، فإنه لا يمكن القول والحال كذلك بأن الطاعن قصد قتلاً أو قصد إزهاق الروح كما خلص إلى ذلك الحكم المطعون فيه بغير منطق سائغ أو إستدلال مقبول٠

ولا يخفى كذلك أن المجنى عليه كان فى حالة حركة مستمرة أثناء المشاجرة وعلى نحو غير متزن لإحتسائه الخمر بنسبة كبيرة أفقدته وعيه وهذه الحركة المتتالية غير المتزنة تؤكد وتقطع بأن إصابة الأبط الأيسر فى عمقه بتلك الإصابة القاتلة لم تكن مقصودة بذاتها سواء من الطاعن أو غيره ولم يتعمد أحد أن يغمد المطواه فى ذلك الجزء القاتل من جسمه حتى يستقيم القول بأنه قصد قتل المجنى عليه خاصة وهناك العديد من الأماكن القاتلة والظاهرة والميسور بسهولة الوصول إليها والتى يمكن أن يوجه الجانى إليها ضرباته المتلاحقة والمتابعة إذا أراد قتلاً أو إبتغى ازهاق الروح ٠

* **<u>وإستقر قضاء النقض على أن</u>** :

" إستعمال المتهم لسلاح قاتل بطبيعته وإحداثه العديد من إصابات المجنى عليه فى مواضع قاتلة من جسمه ، كل ذلك لا يدل على توافر نية القتل أو قصد إزهاق الروح لديه وأن جرائم القتل العمد والشروع فيه تتميز قانوناً بنية خاصة هى إنتواء القتل وإزهاق الروح وهذه تختلف عن القصد الجنائى العام الذى يتطلبه القانون فى سائر الجرائم العمدية . ومن الواجب أن يعنى الحكم الصادر بالإدانة فى جرائم القتل والشروع فيه عناية خاصة بإستظهار هذا العنصر وإيارد الأدلة والمظاهر الخارجية التى تدل عليه وتكشف عنه ٠

* **أحكام النقض سالفة الذكر والبيان بالسبب الثانى من أسباب هذا الطعن**

وأن الحكم يكون معيبا لقصوره إذا كان قد استدل على توافر نية القتل لدى المتهم من مجرد استعماله لسلاح قاتل بطبيعته (بندقية آلية) وإطلاقه النار منها صوب المجنى عليه عدة مرات فأصابته إحدى الطلقات . لأن ذلك لايعتبر سوى مجرد قصد الطاعن ارتكاب الفعل المادى المكون للجريمة وهو مالا يكفى لثبوت نية القتل . مادام الحكم لم يكشف عن قيام هذه النية بنفسه . ولايغنى ذلك ما قاله الحكم فى معرض بيانه لمسئولية الطاعن من أنه قصد إزهاق روح المجنى عليه ليأمن شره إذ أن قصد إزهاق الروح إنما هو القصد الخاص المطلوب استظهاره بإبداء الأدلة والمظاهر الخارجية التى رأت المحكمة أنها تدل عليه وتكشف عنه ٠

* **أحكام النقض سالفة الذكر واالبيان بالسبب الثانى من أسباب هذا الطعن**

كما شاب الحكم تعارض وتناقض فى التسبيب عندما أوردت المحكمة بمدوناته أن ظرف سبق الإصرار مستبعد لدى الطاعن استنادا إلى أن منازعته السابقة مع المجنى عليه كانت قد انتهت وتماحت آثارها دون أن تترك فى نفسه آثار تدفعه إلى أن يضمر النية للإعتداء عليه بعد تفكير هادئ ومستمر بعيدا عن ثورة الغضب والإنفعال ٠إذ يستفاد من ذات أسباب الحكم فى هذا الصدد أن نية القتل لدى الطاعن كانت منتفيه كلية حيث انعدم السبب المقبول الذى يسوغ استقرار تلك النية فى نفسه ، إذ لايستقيم القول بتوافر هذه النية فى ضميره وداخله مع تخلف الباعث الدافع إلى القتل ٠ومن غير المتصر ان يكون الطاعن قد قصد تحقيق لتلك النتيجة وبلوغ هذه الغاية مع انعدام السبب الجدى الذى يدعو إلى ازهاق روح المجنى عليه وقتله٠

وإذا كان الباعث على ارتكاب الجريمة لا يعد من اركانها القانونية المكونة لها ، الا أن تخلف ذلك الباعث وعدم ثبوت قيامه وتوافره ينبئ حتما ولا شك عن ضروره استبعاد قصد القتل ونية ازهاق الروح . ولهذا شاب أسباب الحكم الطعين تعارض ظاهر وتناقض واضح إذ اثبت فى موضع منه أن نية القتل قامت واستقرت فى نفس الطاعن ثم عاد فى موضع آخر واستبعد تلك النية وفق ما استخلصه من ظروف الواقعة والملابسات التى احاطت بها عند التدليل على عدم توافر ظرف سبق الإصرار فى جانبه ، وهذا الإضطراب الذى شاب اسباب الحكم بنبئ عن عدم استقرار صورة الواقعة فى ذهن المحكمة الإستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة ويعجز محكمة النقض عن بسط رقابتها على الحكم لبيان صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار بالحكم مما يعيبه ويستوجب نقضه والإحالة .

* نقض ١٩٩٨/١٢/١٥ طعن رقم ٢ لسنة ٦٧ ق
* نقض ١٩٩٤/٥/١١ ، س ٤٥ . رقم ٩٨ . ص ٦٣٩
* نقض ١٩٧٨/٤/٢٣ . س ٢٩ . رقم ٧٧ . ص ٤٠٥

* **<u>وعلى ذلك إستقر قضاء النقض إذ قضى بأن</u>** : .

" الحكم يكون معيباً إذا كان ما اوردته المحكمة بأسبابه قد ورد على صورة يناقض بعضه البعض الآخر وفيه من التعارض ما يصمه بعدم التجانس وينطوى فوق ذلك على غموض وإبهام وتهاتر ينبئ عن إختلال فكرته عن عناصر الواقعة التى إستخلص منها الإدانة مما لا يمكن معه إستخلاص مقوماته سواء ما تعلق منها بواقعة الدعوى أو بالتطبيق القانونى ويعجز بالتالى محكمة النقض عن إعمال رقابتها على الوجه الصحيح لإضطراب العناصر التى اوردها الحكم وعدم إستقرارها الإستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابته مما يستحيل معه أن تنصرف على أى أساس كونت محكمة الموضوع عقيدتها وحكمت فى الدعوى " .

* نقض ١٩٨٢/١١/٤ . س ٣٣ . رقم١٤٧ . ص٨٤٧ . طعن ٥٢/٤٢٢٣ ق
* نقض ١٩٧٧/١/٩ . س ٢٨ . رقم٩ . ص٤٤ . طعن ٤٦/٩٤٠ ق

* **وقد قضت محكمة النقض بأنه** :

" بأن الحكم يكون معيباً إذا كان ما أوردته المحكمة فى أسباب حكمها يناقض بعضه البعض الآخر وفيه من التعارض ما يشوبه بعدم التجانس وينطوى فوق ذلك على إبهام وغموض وتهاتر ينبئ عن إختلال فكرته عن عناصر الواقعة التى أستخلص منها الإدانة مما لا يمكن معه إستخلاص مقوماته ويعجز محكمة النقض عن إعمال رقابتها على الوجه الصحيح لإضطراب العناصر التى أوردها الحكم وعدم إستقرارها الإستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة مما يستحيل عليها معه التعرف على أى أساس كونت محكمة الموضوع عقيدتها فى الدعوى " ٠

* نقض ١٩٧٧/١/٩ . س ٢٨ . ٩ . ٤٤
* نقض ١٩٨٥/٦/١١ . س ٣٦ . ١٣٦ . ٧٦٩

وكان على محكمة الموضوع حتى يسلم قضاؤها من هذا العوار أن تستبعد نية القتل لدى الطاعن مادامت قد خلصت إلى أن ظرف سبق الإصرار المشدد غير متوافر فى جانبه لأن ما ساقته من أسباب فى هذا الشأن يؤدى حتماً إلى عدم توافر ذلك القصد الخاص الذى يتعين أن يكون ثبوته فعليا وقطعيا وعلى نحو لايشوبه شك أو يتطرق إليه الظن والإحتمال ، . ولايكفى لإثبات هذا القصد الخاص الأسباب العامة المرسلة المختلطة بالأفعال المادية والقاصرة على ثبوت صدور تلك الأفعال بل يتعين إفصاح المحكمة عنه وعن توافره القطعى لدى الطاعن بأسباب مستقلة ظاهرة الدلالة والمعنى فى أن الطاعن قصد القتل وانتوى إزهاق روح المجنى عليه كما أن ينبغى أن يكون ذلك القصد ثابتا فى وقت معاصر للفعل المادى الذى ارتكبه تحقيقاً لهذه النتيجة وبلوغا لذلك القصد ، . ولا تستخلص نية القتل كذلك من حدوث الوفاه ذاتها لأن تلك النتيجة حدثت فى وقت لاحق للقتل ولم تكن مقصودة لذاتها وحدوثها العرضى بعد الإعتداء لا يعنى حتما أن الوفاة كانت مقصودة واتجهت إليها النيه المباشرة من العدوان . وذلك كله على فرض جدلى أنه الجانى وهو افتراض نظرى بحت لاسند له من الواقع ، . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يضحى معيبا واجب النقض والإحالة ٠

ثامنا : قصور آخر فى التسبيب وفساد آخر فى الإستدلال .

فقد قدم الدفاع عن الطاعن تقريراً استشاريا من اثنين من أساتذة الطب الشرعى بالجامعة وانتهى ذلك التقرير إلى أن لواقعة الدعوى صورة أخرى تخالف الصورة التى رواها شهود الإثبات لأن إصابة المجنى عليه تحت إبطه الأيسر حدثت من سلاح ذو حافة حادة وأثناء رفع المجنى عليه لذلك الذراع لأعلى . ولايمكن تحديد الفاعل محدث تلك الإصابة فى هذه الحالة نظراً لتعدد المشاركين فى الشجاروالمتواجدين بمكان الواقعة مع تعدد الآلات الحادة المستخدمة بالإضافة إلى عدم اتزان حركة المجنى عليه ومعظم التصرفات الصادرة منهم نظرا لاحتسائهم الخمر ليست مؤثرة كما أن سرعة تدخل مصطفى نجيب ووقوفه حائلاً بين المجنى عليه والمتهم تجعل من الصعب على الأخير أن يلتقط السكين أو مطواه ويضرب بها المجنى عليه ، . ولم تأخذ محكمة الموضوع بهذا التقرير الفنى وأطرحته جانبا مستندة إلى أن النقاط الفنية التى أثارها مخالفة لما شهد به كبير الأطباء الشرعيين ومما ورد بتقرير الصفة التشريحية لجثة المجنى عليه وأن بنود التقرير طويت على نتائج استنتاجية عن حالة المتواجدين بمكان الحادث وأنهم كانوا فى حالة سكر . وأن واضعى التقرير لم يوقعوا الكشف على المجنى عليه ولأن ما خاض فيه التقرير يتضمن خوضا فى صميم العمل القانونى للمحكمة إذ خلص إلى عدم ثبوت التهمة قبل التهم ومن أنه يتعذر نسبة الإتهام إليه ، . ويكون التقرير بذلك وقد قضى فى موضوع الدعوى ولهذا ضربت المحكمة صفحا عنه ولم تعول عليه .

وما أوردته المحكمة فيما تقدم من أسباب لا تسوغ إطراح التقرير الإستشارى السالف الذكر لأن واضعيه لم يتعرضوا لثمة مسائل قانونية فى مدوناته ، . وإنما كان خوضهم فى أمور فنية خالصة ليس لغيرهم الخوض فيها وينبئ ذلك عن أن المحكمة لم تفطن إلى مدونات ذلك التقرير وأسانيده ، . واعتقدت خطأ أنه خاض فى أمور قانونية على خلاف الواقع بل إن مضمونه يعنى أن إسناد الفعل المادى وهو إحداث الضربة القاتلة لايمكن أن تكون من الطاعن بالنسبة لموقفه من الطاعن وقت الحادث وتدخل أحد الأشخاص بينه وبين المجنى عليه ورفع ساعده الأيسر بصورة وبحالة مفاجئة ولهذا فإن إحداث ا_لإصابة منه على هذا النحو يكون مستحيلاً أو متعذرا لأنها حدثت بعمق الإبط الأيسر وكان الطاعن

على مسافة لايستطيع معها إحداثها وهى كلها أمور فنية بحته لاعلاقة لها بالقانون ومستمدة من التقرير الفنى المثبت لموضع الإصابة وشكلها وعمقها وموقف الضارب من المضروب فى وقت الحادث كما هو ثابت بالأوراق وتكون المحكمة قد أخذت التقرير الإستشارى على غير مؤداه الصحيح ومعناه الواضح وهو مايعيب استدلالها بالخطأ فى الإسناد وفضلا عن التعسف فى الإستنتاج ، لا يقدح فى ذلك القول بأن المحكمة تتمتع بحرية تامة فى المفاضلة بين تقارير الخبراء المطروحة على بساط البحث أمامها والأخذ بما تطمئن إليه وإطراح ما لايصادف قبولا واطمئنانا منها ، لأن الأسباب التى تسوقها لإطراح أحد التقارير المقدمة فى الدعوى يتعين أن تكون صحيحة مستمدة من الواقع الثابت بالأوراق وأن تكون سائغة ومقبولة فإذا شابها أى عيب من عيوب التسبيب كان الحكم باطلا كما هو الحال فى الحكم الطعين بما يتعين معنه نقضه والإعادة ٠

وكان على محكمة الموضوع حتى يسلم قضاؤها من هذا العيب أن تشكل . ولو من تلقاء نفسها . لجنة مرجحة من ثلاثة من خبراء الطب الشرعى بالجامعات لتحسم الخلاف بين النتائج التى انتهى إليها التقرير الإستشارى والتقرير الطبى الشرعى المؤيد برأى كبير الأطباء الشرعيين لتقول اللجنة كلمتها النهائية فى هذا الشأن . لأن منازعة الطاعن السالفة الذكر تنطوى على المطالبة الجازمة بهذا الطلب إذ لايفهم منها إلاّ هذا المعنى لا يستدل منها إلاّ تلك الدلالة ، . ولأن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول ولا يصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه كما سلف البيان ٠

وإذ أمسكت المحكمة عن إجراء ذلك التحقيق مع لزومه ولأنه ممكن وليس مستحيلا وظاهر التعلق بالدعوى ولازم للفصل فيها وجاءت أسبابها عند إطراح التقرير الإستشارى معيبة على نحو ما تقدم فإنها تكون بذلك وقد خاضت فى أمورفنية بحته محظور عليها الخوض فيها ، . لأنه وإن كان الأصل أن لمحكمة الموضوع كامل السلطة فى تقدير القوة التدليلية لعناصر الدعوى المطروحة على بساط البحث أمامها وهى الخبير الأعلى فى كل ما تستطيع أن تفصل فيه بنفسها إلاّ أنه من المقرر أنه متى تعرضت المحكمة لرأى الخبير فى مسألة فنيه بحته فإنه يتعين عليها أن تستبد فى تفنيده إلى أسباب فنيه تحمله وهى لا

تستطيع فى ذلك أن تحل محل الخبير فيها وهو ما يعيب الحكم المطعون فيه بما يستوجب نقضه والإحالة ٠

* نقض ٦٠/١١/٢٩ ـ س ١١ ـ ١٦٥ ـ ٨٥٤
* نقض ١٣/ ٦١/٦ ـ س ١٢ ـ ١٣١ ـ ٦٧١
* نقض ٦٢/٤/١٠ ـ س ١٣ ـ ٨٤ ـ ٣٣٦
* نقض ٦٢/٤/١٦ ـ ١٣ ـ ٨٩ ـ ٣٥٢
* نقض ٦٢/١٠/٨ ـ س ١٣ ـ ١٥٢ ـ ٦١٠
* نقض ٦٤/١/٢٧ ـ ١٥ ـ ١٩ ـ ٩٢
* نقض ٦٥/١٢/٢٠ ـ س ١٦ ـ ١٧٩ ـ ٩٣٧
* نقض ٦٧/٥/٢٩ ـ س ١٨ ـ ١٤٤ ـ ٧٢٦
* نقض ١٩٦٧/٦/٢٦ ـ س ١٨ ـ ١٧٧ ـ ٨٨٧
* نقض ١٩٦٧/٥/٢٢ ـ س ١٨ ـ ١٣٤ ـ ٦٩٠
* نقض ٦٧/١١/١٤ ـ س ١٨ ـ ٢٣١ ـ ١١١٠
* نقض ٦٨/١/٨ ـ س ١٩ ـ ٦ ـ ٣٣
* نقض ٦٨/٥/١٣ ـ س ١٩ ـ ١٠٧ ـ ٥٤٦
* نقض ٦٨/٥/٢٧ ـ س ١٩ ـ ١١٩ ـ ٦٠٠
* نقض٦٩/٦/٢ ـ س٢٠ ـ ١٦٥ ـ ٨٢٨
* نقض ١٩٧٠/٣/١٥ ـ س ٢١ ـ ٨٩ ـ ٢٥٨
* نقض ٧١/١٠/٣١ ـ س ٢٢ ـ ١٤٢ ـ ٥٩٠
* نقض ١٩٧٣/٤/١ ـ ٢٤ ـ ٩٢ ـ ٤٥١
* نقض ٧٤/١٢/٩ ـ س ٢٥ ـ ١٨٣ ـ ٨٤٩
* نقض ٧٨/٤/٩ ـ س ٢٩ ـ ٧٤ ـ ٣٨٨
* نقض ١٩٩٠/٥/١٧ ـ س ٤١ ـ ١٢٦ ـ ٧٢٧

وعن طلب وقف التنفيذ

فإنه لما كان الإستمرار فى تنفيذ الحكم المطعون فيه ضد الطاعن من شأنه أن يرتب له أضراراً جسيمة لايمكن مداركتها بما يحق له طلب وقف تنفيذه مؤقتا ريثما يفصل فى هذا الطعن ٠

فلهذه الأســـباب

يلتمس الطاعن من محكمة النقض : .

الأمر بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتا ريثما يفصل فى هذا الطعن ٠

والحكـم :

أولا : بقبول الطعن شكلا ٠

ثانيا : وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة ٠

المحامى / رجائى عطية

شيك

-

القضية رقم ٢١١/١٩٩٧ جنح قصر النيل
(٢٢٣٨/١٩٩٧ جنح مستأنف وسط القاهرة)

—

الطعن بالنقض رقم ٨٦٧٣/٧٠ق

-

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكـــرة

بأسباب الطعن بالنقض

المقدم من : السيد .... (محكوم ضده) . (طاعن)
وموطنه المختار مكتب الأستاذ/ محمد رجائى عطيه . وشهرته رجائى عطيه . المحامى بالنقض . ٤٥ شارع طلعت حرب ، ٢٦ شارع شريف باشا . القاهرة ٠

ضـد : النيابة العامة .

فى الحكـم : الصادر فى ٢٠٠٠/١/٢٦ من محكمة قصر النيل للجنح المستأنفة بمحكمة وسط القاهرة فى القضية رقم ٢١١ لسنة ١٩٩٦ جنح قصر النيل (٢٢٣٨ لسنة

١٩٩٧ جنح مستأنف وسط القاهرةقصر النيل) والقاضى حضورياً بقبول الإستئناف شكلاً وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف ٠

وكان حكم محكمة أول درجة قد قضى بجلسة أول مارس ١٩٩٧ حضورياً بحبس المتهم ثلاث سنوات مع الشغل وكفالة ألف جنيه والمصاريف وتعويض مؤقت ٥٠١ جم والمصروفات والأتعاب ٠

الوقائـــع

أقام المدعى بالحقوق المدنية ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠دعواه ضد الطاعن بالطريق المباشر بصحيفة معلنه طالباً الحكم ضده بأقصى العقوبة المنصوص عليها فى المادتين ٣٣٦ ، ٣٣٧ عقوبات وبإلزامه بأن يدفع له مبلغ ٥٠١ جم على سبيل التعويض المؤقت والمصروفات والأتعاب . على سند من القول بأنه بتاريخ ١٩٩٥/٥/١ أصدر له شيكاً خطياً بمبلغ ثلاثمائه ألف جنيه مسحوباً على بنك مصر فرع شبين الكوم وعندما تقدم به للبنك بتاريخ ١٩٩٥/١٢/١٣ أفاد البنك بأنه لم يستدل على حساب باسم الساحب المذكور . وأن هذا الحساب غير خاص به ويخص عميل آخر ٠

وبجلسة ١٩٩٧/٣/١ قضت محكمة أول درجة حضورياً بحبس الطاعن ثلاث سنوات مع الشغل وكفالة ألف جنيه وبالتعويض المؤقت المطالب به (٥٠١ جم) والمصروفات والأتعاب ٠

وطعن الطاعن على هذا الحكم بطريق الإستئناف وبجلسة ٢٠٠٠/١/٢٦ قضت المحكمة الإستئنافية حضورياً بقبول الإستئناف شكلاً وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المطعون فيه وفى الدعوى المدنية بإحالتها إلى المحكمة المختصة ٠

ولما كان هذا الحكم قد صدر معيباً باطلاً فقد طعن المحكوم ضده على ذلك الحكم بطريق النقض بوكيل بمقتضى توكيل يبيح له حق الطعن بهذا الطريق وذلك بتاريخ / /٢٠٠٠ وقيد الطعن تحت رقم تتابع نيابة وسط القاهرة الكلية ٠

<u>ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض</u> ٠

أسباب الطعن

—

<u>أولاً</u> : <u>البطلان</u> :

ذلك أنه وعلى ما يبين من مطالعة الحكم المطعون فيه بأنه لم ينشئ لنفسه أسباباً مستقله وإنما قضى بتأييد الحكم المستأنف لأسبابه ومنطوقه ٠

وبالإطلاع على الحكم الأخير (المستأنف) تبين أنه خلا كلية من بيان مواد العقاب التى أنزل بموجبها العقوبة المقضى بها ضد الطاعن . وهو قصور يتنافى مع ما أوجبته المادة ٣١٠ إجراءات جنائية من وجوب إشتمال كل حكم صادر بالإدانة على نص مادة العقاب التى عوقب بمقتضاها المتهم وإلاً كان الحكم باطلاً . وهو بيان جوهرى إقتضته قاعدة شرعية الجرائم والعقوبات ومقتضاها أنه لا جريمة ولا عقوبة إلاً بقانون ٠

ولما كان الثابت من الحكم الإبتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه ان المحكمة لم تذكر بمدونات أسبابه نص مادتى قانون العقوبات التى أنزلت العقوبة بموجبهما ضد الطاعن . فإنه يكون باطلاً وينسحب هذا البطلان إلى الحكم المطعون عليه الذى إعتنق أسباب الحكم المستأنف وأيده لأسبابه ومنطوقه ٠

وكان لا يعصم الحكم المطعون فيه من عوار البطلان أن يكون الحكم المستأنف قد أشار إلى مواد الإتهام التى طلب المدعى بالحقوق المدنية تطبيقها على التهمة ما دام لم يُفصح عن أخذه بها بل إقتصر على تطبيق المادة /٣٠٤ إجراءات جنائية . وهى مادة إجرائية لا علاقة لها بمواد القانون الخاصة بالتجريم والعقاب ٠

وكان على المحكمة الإستئنافيه ان تتدارك الخطأ الذى تردى فيه الحكم المستأنف وتضمن حكمها نص مواد القانون التى قضت بمعاقبة الطاعن بناء عليها نزولاً على حكم المادة ٣١٠ إجراءات جنائية سالغة الذكر . وإذ فاتها ذلك فإن حكمها يكون باطلاً واجب النقض والإعادة ٠

* نقض ١٩٨٨/١/٣١ . س ٣٩ . ٢٩ . ص٢٣٢ . طعن ٣١١٢/٥٥ق
* نقض ١٩٧٧/٥/١٠ . س ٢٨ . ١٢٣ . ٥٨٣ . طعن ١١٠/٤٧ق
* نقض ١٩٧٥/٥/١٨ . س ٢٦ . ٩٩ . ٤٢٨
* نقض ١٩٧٦/٢/١ . س ٢٧ . ٢٨ . ١٤٣
* نقض ١٩٧٢/٥/١٤ . س ٢٣ . ١٥٩ . ٧١١
* نقض ١٩٧٥/١١/٢ . س ٢٦ . ١٤٤ . ٦٥٩ (بمفهوم المخالفة)
* نقض ١٩٧٠/٦/١٤ . س ٢١ . ٢٠٥ . ٨٧١
* نقض ١٩٧٧/٥/١٥ . س ٢٨ . ١٢٣ . ٥٨٣
* نقض ١٩٦٧/٥/٢٩ . س ١٨ . ١٤١ . ٧١٤

ثانياً : القصور فى البيان ٠

ذلك ان البين من مطالعة مدونات أسباب الحكم الإبتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه . ان المحكمة إقتصرت فى بيانها لواقعة الدعوى على مجرد ترديد الوقائع التى وردت بصحيفة الجنحة المباشرة التى حركها المدعى المدنى ضد الطاعن ٠

وهو ما لا يتفق مع ما اوجبه القانون فى المادة /٣١٠ إجراءات جنائية من وجوب إشتمال كل حكم صادر بالإدانة على بيان مفصل وواضح لواقعة الدعوى التى إقتنعت بها المحكمة والتى قضت بإدانة المتهم بناء عليها ، . بحيث لا يشوبه إجمال او غموض أو تعميم ، . بالإضافة إلى بيان آخر مفصل كذلك لكل دليل من أدلة الثبوت التى تساندت إليها المحكمة فى قضائها بالإدانة . وذلك حتى تتمكن محكمة النقض من مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها بالحكم والتأكد من سلامة التطبيق والمأخذ . وهو أمر يستحيل عليها مباشرته إذا إكتفت المحكمة ببيان ما ورد بصحيفة دعوى الجنحة المباشرة من وقائع وما رصده بها المدعى المدنى من عناصر رأى من جانبه انها تكون الجريمة المسندة للطاعن والتى يعاقب عليها القانون بالمادتين / ٣٣٦ ، ٣٣٧ عقوبات ٠

لأن الحكم وما يرصد به من وقائع وأسباب إنما يُعبر عن العقيدة التى تكونت لدى قاضى الموضوع بعد بحثه وتمحيصه لكافة الأدلة المطروحة على بساط البحث على النحو الكافى الشامل الذى يهيئ له الفرصة لتقصى وجه الحقيقة ، .

وقضائه بالإدانة هو الحصيلة النهائية التى ينتهى إليها بعد ان يستنبط من تلك الوقائع والمستندات المقدمة إليه حقيقة واقعة الدعوى كما إستقرت فى يقينه وإطمأن إليها وجدانه ، . وهذه العقيدة يكونها بناء على إقتناعه الشخصى وعقيدته الخاصة ولا يجوز له ان يدخل فى عقيدته رأياً لسواه ٠

ولهذا بات امراً مقضياً على قاضى الموضوع أن يبين فى مدونات حكمه صورة الواقعة التى إستقر عليها بحثه فى أوراق الدعوى ومستنداتها . وينبغى أن تكون هذه الصورة

واضحة غير مشوبه بإجمال أو تعميم أوغموض أو إبهام . كما يتعين عليه كذلك بيان مضمون كل دليل من الأدلة التى يستند إليها فى قضائه وأن يكون بيانه على ذات الدرجة من الوضوح ٠

وهذا كله حتى يتمكن المطلع على الحكم وحتى تتمكن محكمة النقض . من تبيين الوقائع التى إقتنعت بها المحكمة وأساس وأسانيد إقتناعها بثبوت التهمة ضد المحكوم ضده وكافة العناصر القانونية للجريمة المسندة إليه وصحة تطبيق القانون عليها ٠

وهو ما قصرت المحكمة فى بيانه ، . لأنها قضت بمعاقبة الطاعن عن جريمة إعطاء شيك خطى للمدعى المدنى لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب دون أن تثبت إطلاعها على ذلك الشيك وتثبت كافة بياناته عما يتوافر به وصف الشيك الذى يجرى فى المعاملات مجرى النقود والواجب الأداء بمجرد النظر . ولا يكفى فى هذا الصدد مجرد قول المحكمة أن المدعى المدنى قدم ضمن حافظة مستنداته شيكاً خطياً وإفادة البنك ، . طالما أنها لم تبين بالحكم بيانات ذلك الشيك اللازمة قانوناً لكى يجرى فى المعاملات مجرد النقود ، . كما لم توضح المحكمة مضمون الإفادة الصادرة من البنك ٠

وكان يتعين على المحكمة ان تبين ما ثبت لها من مطالعة ذلك الشيك وكافة بياناته ، . وما يدل على أنه إستوفى كافة أركانه القانونية مستمداً من البيانات الواردة بصلبه، . وكذلك ما ثبت لها من الإطلاع على إفادة البنك بعد تقديم الشيك لصرفه من المدعى المدنى ٠

ولا تكتفى بما رواه الأخير عن هذه الأوراق وما ذكره عنها بصحيفة دعواه المباشرة . لأن المدعى المدنى له أن يضمن تلك الصحيفة ما يشاء من وقائع ويستخلص منها ما يريد من نتائج . ولا يتقيد القاضى عند الحكم فى الدعوى بما ورد بها ٠

ولهذا فعلية ان يفصح فى حكمه عن الصورة النهائية التى إقتنع بها، . ورأى انها كافية

لتكوين عقيدته بالإدانة ، . وانها تكون الجريمة التى أوردها المدعى المدنى بصحيفة دعواه المباشرة ٠

وهذا البيان جوهرى يقع على عاتق المحكمة ، . وليس لها ان تحيل فى بيان واقعة الدعوى أو أدلة الثبوت على آية ورقة خارج نطاق الحكم ومحرره الرسمى بإعتبار انها الدليل الوحيد الذى يتعين أن يتضمن واقعة الدعوى وأدلتها ومستنداتها وحجج الخصوم و مناحى دفاعهم واوجه دفوعهم المختلفة . وهذه القاعدة عامه ومطلقة وتسرى على كافة الأحكام سواء ما تعلق منها بجرائم إعطاء الشيك دون رصيد أو غيرها ٠

ولما هو مقرر بأن إكتفاء المحكمة بسرد الوقائع الواردة بصحيفة الدعوى المدنية أو الجنحة المباشرة لا يصلح بياناً لواقعة الدعوى ، . وأنه يتعين على المحكمة بيان واقعة الدعوى على نحو يبين أركان جريمة إعطاء الشيك بدون رصيد ومنها بيانات الشيك من واقع ما دون به بحيث يكون مستوفياً أركانه وشرائطة القانونية ، . ويجرى فى المعاملات مجرى النقود . وكذلك مضمون إفادة البنك المسحوب عليه وإلاً كان الحكم معيباً لقصور بيانه ٠

* **وقضت محكمة النقض** :

" بأن القانون أوجب ان يشتمل كل حكم بالإدانة على بيان الواقعة المستوجبة للعقاب بياناً يوضحها وتتحقق بها أركان الجريمة، . والظروف التى وقعت فيها ، . والأدلة التى إستخلصت منها المحكمة ثبوت وقوعها من المتهم وأن تلتزم بإيراد مؤدى الأدلة التى إستخلصت منها الأدانة حتى يتضح وجه إستدلالها بها وسلامة المأخذ وإلاً كان قاصراً . ولما كان الحكم الإبتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد إقتصر فى بيانه لواقعة الدعوى على ان الطاعن أصدر ثلاث شيكات على بنك الإسكندرية لأمر المجنى عليه الذى قدم هذه

الشيكات مرفقاً بها إفادات البنك التى تفيد أن الصرف موقوف بأمر الساحب وذلك دون ان يورد الحكم فى مدوناته البيانات الدالة على إستيفاء تلك الشيكات لشرائطها القانونية فإن ذلك ما يعيبه بالقصور الذى يحول دون تمكين محكمة النقض من مراقبة صحة تطبيق القانون على واقعة الدعوى " ٠

* نقض ١٩٧٣/٢/١١ . س ٢٤ . ٣٢ . ١٥١ . طعن ٤٢/١٣٨٨ ق

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النطر فإنه يضحى معيباً واجب النقض والإعادة ٠

* نقض ١٩٨٣/٣/٣٠ . س ٣٤ . ٩٤ . ٤٦٠ . طعن ٥٢/١٦٣٧ق

* نقض ١٩٩٤/٢/٢٧ . س ٤٥ . ٤٥ . ٣١٧ . ٥٩/٢٠٩٤٧ق

ثالثاً : الإخلال بحق الدفاع :

فقد تمسك الدفاع عن الطاعن بسماع عدد من شهود واقعة إصدار الطاعن للشيك موضوع التداعى، . وذلك امام محكمة الموضوع بدرجتيها ، . لبيان كيفية إصدار ذلك الشيك ، . وظروف تسليمه للمستفيد ، . والسند القانونى الذى تم على أساسه ذلك التسليم ، . وهل سلم لإطلاقه للتداول أو بناء على عقد من عقود الأمانة ، . وحالته وقت تسليمه ، . وهل حرر به تاريخ إستحقاق من عدمه وقت تسليمه ، . وهو على العموم هل توافر بالنسبة له من عدمه ركن الإعطاء على الوجه المعرف به القانون ، . وهؤلاء الشهود هم السادة / .... و ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠و............ و................٠

وإستند الدفاع فى ذلك إلى ان الشيك يمكن ان يكون محلاً لجرائم التزوير أو النصب أو خيانة الأمانة ، . وفى هذه الحالة يكون متحصلاً عن جريمة ، . ويحق للساحب الإمتناع عن صرف قيمته فى ميعاد إستحقاقه ،. إذ تقرر له مصلحة مشروعة فى إيقاف قبض قيمة الشيك الذى تم الحصول عليه عن طريق الجريمة ، . ولأنه يستعمل فى هذه الحالة حقاً مقرراً له بمقتضى الشريعة طبقاً للمادة /٦٠ عقوبات والتى إعتبرت إستعمال الحق سبباً للإباحة ٠

وعلى ذلك فالطاعن لا يرتكب جريمة إذا أصدر امره بعدم الدفع إلى المسحوب عليه

او تعمد سحب الرصيد قبل تقديم الشيك للبنك المسحوب عليه . ومن باب أولى إذا كان ركن الإعطاء بمعناه المعرف به فى القانون لم يتحقق أصلاً ٠

* **<u>وقد أقرت محكمة النقض هذا المبدأ وقالت أن</u>** :

" الشارع أباح للساحب ان يتخذ من جانبه اى إجراء يصون ماله ، . بغير توقف على حكم من القضاء ، . لما قدره ان حق الساحب فى حالتى الضياع وإفلاس الحامل يعلو على حق المستفيد . وجعل هذا الحق مباشرة للساحب بنفسه بغير حاجة إلى دعوى ، . فقد أضحى الأمر بعدم الدفع فى هذا النطاق قيداً وارداً على نص من نصوص التجريم وتوافرت بذلك مقومات أسباب الإباحة لإستنادة إلى حق مقرر بمقتضى القانون " ٠

* نقض ١٩٦٥/٥/٢٤ . س ١٦ . ١٠١ . ٥٠١
* نقض ١٩٦٦/٣/٧ . س ١٧ . ٤٤ . ٢٣٠
* نقض ١٩٧٠/١٢/١٣ . س ٢١ . ٢٩١ . ١٢٠٢
* نقض ١٩٧٤/٣/١٠ . س ٢٥ . ٥٥ . ٢٤٢

* **<u>وقضت الهيئة العامة للمواد الجنائية بذلك وقالت</u>** :

" أن سرقة الشيك والحصول عليه بطريق التهديد او النصب او خيانة الأمانة يجمعها خروجه من سلطة حائزه الشرعى بناء على إرادة لم تكن صحيحة إتجهت إلى نقل حيازته، . وإنما على العكس فإن الإرادة إتجهت إلى الإحتفاظ بالحيازة " ٠

ومن المسلم به أنه يدخل فى حكم الضياع السرقة والحصول على ورقة الشيك بالتهديد ، . ولما كان القياس فى أسباب الإباحة امر يقره القانون بغير خلاف ، . فإنه يمكن إلحاق حالتى تبديد الشيك والحصول عليه بطريق النصب بتلك الحالات من حيث إباحة حق الساحب فى المعارضة فى الوفاء بقيمته، . وذلك على تقدير ان هذه الحالات جميعها من جرائم سلب المال وأن ورقة الشيك متحصلة من جريمة " ٠

* الهيئة العامة للمواد الجنائية فى ١٩٦٣/١/١ . س ١٤ . ١ . ١

وقد تمسك الدفاع عن الطاعن بأن الشيك محل التداعى متحصل عن جريمة خيانة الأمانة وأنه فى أقل القليل لم يتحقق له أصلاً ركن الإعطاء على النحو المعرف به فى القانون ، . وأنه كان مسلماً لهيئة التحكيم المكونة من ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠رئيساً ، . والسيدين / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠وسيد احمد على السعدنى ، . لفض النزاع بين الطاعن والمدعى المدنى ٠

وأنهما بناء على طلب هيئة التحكيم سلم كل منهما شيكاً للسيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ أمانة لضمان إلتزام الطرفين بحضور جلسات التحكيم حتى نهايته ، . وعلى ألاً يتم تسليم شيك احد الطرفين للطرف الأخر إلاً فى حضور الطرفين معاً وجميع أعضاء اللجنة ، . إلاً ان السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠ قام بتظهير الشيك الصادر من الطاعن إلى السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠فى غياب أعضاء هيئة التحكيم والمتهم على خلاف الإتفاق ، بالرغم من إلتزام الطاعن بحضور جميع جلسات التحكيم حتى نهايته ٠

ومن ثم أضحى ذلك الشيك متحصلاً عن جريمة خيانة الأمانة ،. إذ أنه لم يُسلم إلاً على سبيل الوديعة لردة إليه عند الطلب ويصبح من حقه والحال كذلك الممانعة فى صرف قيمته ، . إعمالاً للحق المنصوص عليه فى القانون دفاعاً عن ماله وبإعتبار ان حقه فى الدفاع يعلو على حق المستفيد ، . والمظهر إليه فى صرف قيمته . ثم هو فى جميع الأحوال لم يتحقق له ركن الإعطاءعلى النحو المعرف به فى القانون ، . إذا لايعدو التسليم أن يكون " مناولة " مقيدة لاينطلق بها الشيك فى التداول ٠

كما بات من الضرورى كذلك سماع الشهود سالفى الذكر ، . بإعتبار أنهم حضروا الواقعة ، . وكانوا من شهودها ، . وعاصروا أحداثها ، . ولو لم يرد لهم ذكر بصحيفة الدعوى المباشرة أو تطلب النيابة العامة سماعهم بالجلسة ، . لما هو مقرر بأن على المحكمة سماع شهود الواقعة بالإضافة إلى شهود الإثبات ولو لم يرد لهم ذكر فى قائمة أدلة الثبوت المقدمة من سلطة الإتهام ، . لأنهم لا يعدون شهود نفى حتى يلزم المتهم بإعلانهم ولكنهم من شهود

الواقعة الذى عاينوا أو يمكن ان يكونوا ممن قاموا بمعاينتها وقد تكون فى شهادتهم او أحدهم ما يُعين المحكمة على بلوغ الحقيقة وما يهدى إلى الصواب ٠

ولأن المحكمة هى الملاذ الأخير الذى يتعين ان ينفسح لتحقيق الواقعة وتقصيها على الوجه الصحيح ، . غير مقيدة فى ذلك بتصرف النيابة العامة فيما تثبته فى قائمة شهود الإثبات او تسقطه من أسماء الشهود الذين عاينوا الواقعة أو يمكن أن يكونوا عاينوها . وإلاً إنتفت الجدية فى المحاكمة وإنغلق باب الدفاع فى وجه طارقية . وهو ما تأباه العدالة أشد الإباء ، . وإذا كان الحكم المطعون فيه قد أغفل طلب الدفاع فى هذا الخصوص ، . فلم يجبه أو يرد عليه فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه ٠

* نقض ١٩٨٣/١١/٢٣ . س ٣٤ . ٩٧٩ . ١٩٧
* نقض ١٩٨٢/١١/١١ . س ٣٣ . ٨٧٠ . ١٧٩
* نقض ١٩٧٧/٦/١٢ . س ٢٨ . ٧٥٣ . ١٥٨

وجدير بالذكر أنه لا تثريب على الطاعن ان يكون قد طلب سماع هؤلاء الشهود فى مذكراته العديدة المقدمة إلى محكمتى الموضوع بدرجتيها ، . وأصر على طلب سماعهم بطلباته الختامية ،. لأن هذه المذكرات تعتبر مكملة لدفاعه الشفوى المبدى أمامها إن لم يكن بديلاً عنه ، . ومن حقه أن يضمنها ما يعن له من طلبات التحقيق واوجه الدفاع التى يراها لازمة ، . وعلى المحكمة أن تستجيب لتلك الطلبات ما دامت ظاهرة التعلق بالدعوى وضرورية لإستظهار وجه الحق فيها وإلاً كان حكمها معيباً لقصوره وهو العيب الذى تردى فيه الحكم الطعين وأضحى بذلك معيباً واجب النقض ٠

* **<u>وقضت محكمة النقض بأن</u>** :

" الدفاع المسطور فى مذكرة مصرح بتقديمها ، . هو تكملة للدفاع الشفوى المبدى بجلسة المرافعة ، . إن لم يكن بديلاً عنه ، . وللمتهم أن يضمن تلك المذكرة ما يعن له من

طلبات التحقيق وأوجه الدفاع ما يراه مناسباً ومنتجاً فى الدعوى إذا لم يسبقها دفاعه الشفوى " .

* ١٩٧٣/١٢/١٦ . س ٢٤ . ٢٤٩ . ١٢٢٨ طعن ٤٣/٧٨٨ ق
* نقض ١٩٧٣/١٢/٣٠ . س ٢٤ . ٢٦٠ . ١٢٨٠ . طعن ٤٣/٧٥٣ق
* نقض ١٩٩١/١/١٩ . س ٤٢ . ٢٤ . ١٥١ . طعن ٥٩/٣١٣ق

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ولم تسمع المحكمة الشهود السالف ذكرهم رغم ضرورة سماعهم فإن حكمها يكون معيباً لإخلاله بحق دفاع الطاعن بما يستوجب نقضه .

رابعاً : القصور فى التسبيب وإخلال آخر بحق الدفاع :

ذلك ان المحكمة الإستئنافية إستجابت إلى طلب الدفاع سماع شهود الواقعة الذى تمسك بسماعهم وحددت لذلك جلسة ١٩٩٧/٧/٣٠ بعد ان قدرت جدية هذا الطلب وقانونيته ورغم حضور هؤلاء الشهود بتلك الجلسة ، . فقد عمد المدعى المدنى إلى الحيلولة دون سماعهم فى إستهتار بالغ وإجتراء ظاهر على سلطة القضاء فقام برد هيئة المحكمة إعتراضاً على قيامها بواجبها بتحقيق الدعوى ، . حيث تقوم المحاكمات الجنائية أساساً على التحقيقات الشفوية التى تجريها المحكمة بالجلسة ، . وتسمع فيها الشهود سواء لإثبات التهمة ضد المتهم ، . أو لينفى التهمة عنه . ولم يقتصر الأمر عند هذا الحد بل عمد المدعى المدنى إلى إنتزاع الدعوى من الهيئة التى تتولى نظرها دون إنتظار للفصل فى طلب الرد .

فقدم طلباً إلى السيد المستشار ورئيس المحكمة بإحالة الدعوى لنظرها امام هيئة ودائرة أخرى (؟!) فتم الإستجابة إلى طلبه ، . وأُحيلت الدعوى إلى دائرة محكمة جنح مستأنف الموسكى ، . وبعد إنتهاء العام القضائى وتغيرت الهيئة الأولى بأكملها أُعيدت الدعوى إلى محكمة جنح قصر النيل المستأنفة لنظرها أمامها وصمم الدفاع على طلباته السابقة فإستجابت الهيئة الجديدة لهذا الطلب وأُجلت الدعوى لجلسة ١٩٩٨/١/١٤ لسماع الشهود المذكورين بعد إعلانهم .

وبالجلسة المحددة حضر الشهود، . إلاً ان المدعى المدنى أصر على عدم سماعهم وقام برد الدائرة المذكورة للمرة الثانية ، . وصدر الحكم بجلسة ١٩٩٨/١/١٤ بوقف الدعوى لحين الفصل فى طلب الرد ٠

وإمعاناً من المدعى فى منع السير فى الدعوى ، . فقد تقدم بطلب آخر للمستشار رئيس المحكمة لنظر الدعوى امام دائرة جنح عابدين المستأنفة، . وأمامها أصر دفاع الطاعن على سماع شهود الواقعة سالفة الذكر ٠

ولما إستجابت الدائرة الأخيرة لهذا الطلب ، . وحددت جلسة مقبلة لسماع هؤلاء الشهود ، . عاود المدعى المدنى ردها فإحيلت الدعوى إلى دائرة الموسكى للجنح المستأنفة لنظرها بجلسة ١٩٩٩/٦/٢٣ ، . وأمامها أصر الدفاع على سماع شهود الواقعة سالفى الذكر، . ورغم حضور بعضهم بجلسة ٢٠٠٠/١/٢٦ إلاً ان المحكمة إمتنعت عن سماع من حضر منهم لأداء الشهادة ، وأصدرت حكمها الطعين بتأييد الحكم المستأنف لأسبابه ، . دون أن تضمن الحكم ثمة مبررات وأسباب تسوغ عدولها عن إجراء التحقيق الذى كانت قد امرت به . وهو ما يصم الحكم المطعون عليه بالقصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع بما يستوجب نقضه والإعادة ٠

<u>وفى ذلك قضت محكمة النقض بأنه</u> :

" من المقرر أنه إذا كانت المحكمة قد رأت أن الفصل فى الدعوى يتطلب تحقيق دليل بعينه ، فواجب عليها أن تعمل على تحقيق هذا الدليل ، . وتضمن حكمها الأسباب التى دعتها إلى أن تعود فتقرر عدم حاجة الدعوى ذاتها إلى هذا التحقيق ٠٠ أماوهى لم تفعل فإن حكمها يكون معيبا بالقصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع واجبا نقضه " ٠

* نقض ١٩٨٦ /١١/٢٦ .س ٣٧ ص ٩٦٩ رقم ١٨٣ طعن ١٦٥٨ لسنة ٥٥ ق

خامسا : قصور آخر فى التسبيب وإخلال بحق الدفاع .

فقد تمسك الطاعن فى دفاعه أمام محكمت الموضوع بدفاع جوهرى مؤداه أن جريمة إعطاء الشيك بدون رصيدلا تتحقق أركانها القانونية إلاّ بطرحه للتداول بخروجه من حوزة الساحب لكى يجرى فى المعاملات مجرد النقود ولابد أن يتم ذلك الخروج للشيك من حوزة الساحب خروجاً صحيحاً بإرادة حرة ، . فإذا كان ذلك نتيجة الغش او الإحتيال أو السرقة ، . فإن الجريمة المذكورة لا تقع ، . لفقدانها أحد أركانها الجوهرية ، . طالما أن ساحب الشيك لم يقصد إطلاقه للتداول ، . ولم تتصرف نيته إلى أن يجرى فى التعامل مجرى النقود ، . لأن المسئولية الجنائية عن تلك الجريمة تتطلب لتوافرها تداخل إرادى من جانب الساحب لتحقيق هذا الغرض ، . فإذا لم يتوافر هذا التداخل العمدى فلا جريمة إذن ولا عقاب ،. باعتبار أن الأصل أن إعطاء الشيك يتم بتسليمه للمستفيد انما يتم على وجه يتخلى فيه الساحب نهائيا عن حيازة الشيك ، . فإذا إنتفت الإرادة لسرقة الشيك من الساحب أو فقده أو تزويره عليه، . إنهار الركن المادى للجريمة وهو فعل الإعطاء.

وأشار الطاعن فى كافة مذكراته ، . إلى أنه لاتربطه بالمستفيد فى الشيك أية رابطة تستدعى تحرير الشيك محل التداعى باسمه ولأذنه ، . ولهذا كان تحريره وإيداعه طرفه لضمان حضور جلسات التحكيم الذى عقد لفض نزاع بنية وبين المظهر إليه ، . ولكن المودع لديه المذكور (المستفيد) قام بتظهير الشيك للمظهر إليه دون حق ، . فاستعمله الأخير استعمالاً ضاراً به ، . وعلى نحو مخالف للقانون ،. ورغم أنه متحصل عن جريمة .

وقد ثبت ذلك كله من واقع الشكوى رقم ٤٤٣ لسنة ١٩٩٦ الشهداء (حافظة المتهم . الطاعن . ١٩٩٦/٥/١٨ لمحكمة أول درجة) ، . والتى تفصح عن أن المستفيد فى الشيك المذكور ترأس لجنة التحكيم التى اتفق عليها لفض النزاع بين المتهم والمدعى المدنى ،. وقد تسلم الشيك علىهذا الأساس ، . لا لإطلاقه للتداول بل لضمان جدية الإلتزامات الملقاة على عاتق الطاعن والطرف الآخر الذى سلم للجنة شيكاً آخر بذات القيمة ، . وهو ما يقطع بأن

الشيك محل التداعى لم يسلم من المتهم لإطلاقه للتداول ، . بل لغرض محدد لايتعداه ، .
وقد توافرت كافة الأدلة والقرائن المستمدة من أقوال شهود تلك الواقعة على صحة دفاع الطاعن وجديته ، . حيث قرر أحد الشهود ويدعى ٠٠٠٠٠٠٠٠ مجلس التحكيم فى المحضر ١٩٩٦/٤٤٣ الشهداء (ص ٤) . (حافظة المتهم ١٩٩٦/٥/١٨ لمحكمة أول درجة) ما نصه :

جـ كل ماقرره الشاكى . المتهم . سليم بالنسبة لموضوع الجلسة العرفية لفض النزاع القائم بين الشاكى والمدع٠٠٠٠٠٠٠ ، . وتم الإتفاق على أن يحرركل منهما شيكاً بمبلغ ٣٠٠ألف جنيه لاغير باسم رئيس الجلسة ٠٠٠٠٠٠٠٠٠ على أن يقوم بتسليم الشيكات للطرفين سواء حل النزاع أم لا ويشترط تسليم الشيكات فى حضور اعضاء الجلسة العرفية ووجود طرفى النزاع ولكن ٠٠٠٠٠ قام بتسليم الشيك الخاص بالمتهم بعد تظهيره إلى ٠٠٠٠٠٠٠٠(المدعى المدنى) بدون علم أحد من الأفراد أعضاء جلسة التحكيم ، .

. كما شهد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ (ص/ ٦) فى المحضر سالف الذكر . بمضمون ما شهد به / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ ٠

وأيدت تحريات المباحث . المؤرخة ١٩٩٦/٢/١٨ . المرفقة بالمحضر سالف الذكر . ما جاء على لسان المذكور مما حدى بالطاعن إلى تحريك الجنحة المباشرة ضد المستفيد فى الشيك متهماً إياه بتبديده طالباً معاقبته طبقا للمادة / ٣٤١ عقوبات وإلزامه بالتعويض المدنى المؤقت المطالب به وقيدت الواقعة تحت رقم ٢٧٧٠ لسنة ٩٦ جنح الشهداء وقضى فيها ببراءة المتهم دون أن تتصدى المحكمة لبحث ما إذا كان الشيك محل التداعى قد سلم على سبيل الأمانة من عدمه ولهذا طالب الدفاع بضرورة إجراء ذلك التحقيق فى الدعوى الماثلة ، . وهو دفاع جوهرى لاشك يترتب عليه لوصح تغيير وجه الرأى فى الدعوى٠

بيد أن المحكمة (محكمة أول درجة) لم تستجب لإجراء ذلك التحقيق ، . واكتفت بقولها بأن حكم البراءة الصادر فى تلك الجنحة قد اصبح نهائيا وباتاً (؟!) حائزاً قوة الأمر

المقضى ومن ثم تتقيد به ولايجوز لها إعادة التحقيق فيما قضى به الحكم المذكور نزولاً على قوة الأمر المقضى التى تمتع بها بعد صيرورته نهائيا ٠

وفات على المحكمة التى أصدرت الحكم المستأنف أن ذلك القضاء مطعون عليه بالنقض من المدعى المدنى (الطاعن) ، . ولم يفصل بعد فى هذا الطعن ، . وكان يتعين والحال كذلك وقف الدعوى المطروحة حتى يفصل فى الطعن السالف الذكر منعاً لتضارب الأحكام ، . عملاً بالمادة /٢٢٢ إجراءات جنائية والتى توجب وقف الدعوى الجنائية إذا كان الفصل فيها متوقف علىالفصل فى دعوى جنائية أخرى كما هو الحال فى الدعوى المطروحة ٠

ومن جانب آخر فإن المحكمة لم تبين فى مدونات حكمها الأساس الواقعى الذى بنى عليه حكم البراءة فى الدعوى رقم ٢٧٧٠ لسنة ٩٦ جنح الشهداء ، ولبيان ما إذا كان يصلح للإحتجاج به فى الإلتفات عن طلب إجراء ذلك التحقيق من عدمه ، . لأن حكم البراءة لاتكون له حجية إلا فيما يتعلق بوقوع الجريمة وبوصفها القانونى ونسبتها إلى فاعلها ، . ولاتكون له هذه القوة إذا كان مبنيا على أن الفعل لا يعاقب عليه القانون عملاً بالمادة / ٤٥٦إجراءات جنائية ، ولهذا فقد كان من المتعين على المحكمة بيان الأسباب التى بنى عليها حكم البراءة السالف الذكر ، . ولكنها أغفلت تلك الأسباب ، . واكتفت بالقول بأن حكم البراءة أصبح نهائيا ، . رغم الطعن عليه بطريق النقض من المدعى بالحق المدنى (الطاعن) دون بيان مدى صلاحيته للإحتجاج به فى الدعوى المطروحة من عدمه ولهذا كان الإستدلال به معيبا لقصور بيانه وإجماله وتجهيله بمايعيب الحكم المطعون فيه بما يستوجب نقضه والإحالة ٠

وقد قضت محكمة النقض بأن مؤدى نص المادة / ٤٥٦ إجراءات جنائية أن الحكم الصادر فى الدعوى الجنائية لاتكون له حجية إلاّ إذا كان الفصل فى المسألة المعروضة لازماً فى وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويين الجنائية والمدنية وفى الوصف القانونى لهذا الفعل ونسبته إلى فاعله ٠

فإذا كان حكم البراءة مقاماً على عناصر لم تكن لازمة للفصل فى التهمة المسندة للمتهم فإن الحكم الجنائى لاتكون له تلك القوة ٠

* نقض ١٩٧٤/٣/١٠ . س ٢٥ . ص ٣٣٦ . رقم ٥٤

* نقض ١٩٤٧/٥/١٢ . مجموعة عمر جـ ٧ . رقم ٣٥٧ . ص٣٣٥

وخلاصة ما تقدم جميعه أن الحكم المطعون فيه لم يبين بمدوناته الأساس الواقعى الذى قضت المحكمة ببراءة المستفيد من الشيك من الإتهام الموجه إليه ، . والقائم على أنه تصرف فيه تصرف المالك وهو أمر ليس صحيحاً ، . واكتفت بقولها أن حكم البراءة أصبح نهائيا وباتاً (؟!!!!) وهو ليس كذلك ، إذ لازال مطعونا عليه من المدعى بالحقوق المدنية (الطاعن) ، ولازال الطعن مطروحاً ولم يفصل فيه بعد ٠

هذا إلى إختلاف الخصوم بين الدعوى المطروحة والدعوى التى صدر فيها حكم البراءة السالف الذكر ٢٧٧٠ لسنة ١٩٩٦ جنح الشهداء لأن الدعوى الأخيرة المتهم فيها المستفيد فى الشيك ، . وهو ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ ، . فى حين أن الدعوى الماثلة المتهم فيها الطاعن بالإضافة إلى اختلاف الموضوع بين الدعويين فالأولى عن جريمة خيانة الأمانة ، والثانية عن جريمة إعطاء الشيك بدون رصيد (الدعوى الماثلة) ، . ومن ثم فلا محل للمحاجاه بالحكم الصادر فى الدعوى المطروحة لاختلافها خصوماً وموضوعاً وسبباً ، . ويكون الحكم الطعين، وقد خالف هذا النظر ، . معيبا لقصورة فضلاً عن خطئة فى تطبيق القانون بما يعيبه ويستوجب نقضه والإحالة ٠

واستقر الفقه والقضاء على أن جريمة إعطاء الشيك دون رصيد لاتتحق إلاّ بإطلاقه فى التداول وتسليمه للمستفيد تسليماً مطلقاً غير مقيد بأى قيد لا شرط ، وأن يكون التسليم بنية التخلى نهائيا عن حيازة الشيك وطرحه فى التداول ، . وأن التسليم غير مجرد المناولة فلا يعد إعطاء مجرد مناولة الشيك إلى وكيل أو امين . لأن الساحب لايكون عندئذ قد تخلى نهائيا عن الشيك ٠

* شرح العقوبات . القسم الخاص . للدكتور محمود مصطفى . ط ٨ . ١٩٨٤ رقم ٤٨٥ . ص ٥٧٣

وأنه يشترط فى الإعطاء أن يكون تسليما بنية التخلى نهائيا عن حيازة الشيك كاملة واطلاقه فى التداول فإذا جرى التسليم على سبيل الوديعة أو الأمانة فإن ركن الإعطاء لايتحقق ولا تقوم الجريمة ٠

* نقض ١٩٦٠/١١/٢٢ . س١١ . رقم ١٥٥ . ٨١١
* نقض ١٩٧١/٣/١ . س ٢٢ . رقم ٤٤ . ص ١٨٣
* نقض ١٩٩٤/٢/١ . طعن ٧٢٤٢ لسنة ٦١ ق
* نقض ١٩٩٤/١/٣ . طعن ٢١٢٢٣ لسنة ٥٩ ق

وخلاصة ما تقدم جميعه أن الطاعن لم يطلق الشيك محل التداعى فى التداول فانتفى بذلك ركن الإعطاء الذى لاقيام لجرية الشيك بدونه . ، . هذا فضلاً عن أنه من حقه أن يستند إلى ذلك فى الدفاع عن ماله ، . وهذا الإستعمال للحق من اسباب الإباحة ولايحتاج إلى دعوى لحمايته ٠

وأن حكم البراءة الصادر فى جنحة خيانة الأمانة سالفة الذكر عن الشيك موضوع الدعوى الماثلة لايقيد المحكمة المطروح امامها النزاع الماثل ، . لإختلاف الدعويين موضوعاً وخصوماً وسببا ، . ولأن البراءة عن جريمة خيانة الأمانة لم تكن بسبب أن الجريمة لم تقع ، . ولايستوجب ذلك الحكم بالضرورة قيام ركن الإعطاء . وأن المحكمة كان يتعين عليها أن تبين فى حكمها الأساس الواقعى الذى بنى عليه حكم البراءة السالف الذكر وصلته بدفاع الطاعن فى الدعوى الماثلة بوضوح ودون إجمال أو غموض ٠

بيد أن المحكمة خالفت هذا النظر ، . وجاء حكمها عاماً ومجهلاً وفى عبارات مرسلة لايستساغ منها معرفة الأساس الموضوعى والقانونى الذى بنى عليه قضاءها الطعين بما عابه واستوجب نقضه ٠

سادساً : **قصور آخر فى التسبيب** ٠

فقد تمسك الدفاع عن الطاعن بأن الشيك محل التداعى لم يصدر من الطاعن لإطلاقه فى التداول ولم يسلم إلى المستفيد إلا لحفظه تحت يده ورده إليه فى حضور باقى أعضاء هيئة التحكيم وخصمه المنازع معه ، . وهو المدعى المدنى ، . ولكن المستفيد والأخير تواطأً معاً وحصلاً على الشيك دون موافقة الجميع كما هو متفق عليه وتم تقديمه للبنك رغم أنه متحصل من جريمة ، . وساق الدفاع الأدلة الكافية للتدليل على صحة هذا الدفاع وجديته مستمدة من أقوال شهود الواقعة السالف ذكرهم وأعضاء هيئة التحكيم الذين عاصروا الواقعة وتابعوا أحداثها (تراجع اقوال / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ . عضو هيئة التحكيم و٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠فى المحضر ١٩٩٦/٤٤٣ الشهداء (حافظتنا ١٩٩٦/٥/١٨ لمحكمة أول درجة) ، . وأيضا الإقرارات بالشهادة الموثقة الصادرة من الأول بحافظتنا رقم / ١ المؤرخة ١٩٩٧/٥/٢٨ للمحكمة الإستئنافية) وكذا الإقرارات بالشهادة الموثقة الصادرة من كل من ٠٠٠٠٠ ، ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ ، ٠٠٠٠٠٠٠٠، و٠٠٠٠٠٠٠٠ المحامى (حافظتنا رقم / ٤ المؤرخة ٣/٢٤/ ٩٩ لمحكمة جنح مستأنف عابدين) ،. بالإضافة إألى أن الطاعن لم يكتب تاريخ الشيك بخط يده ،. وانما كان مكانه بالشيك على بياض ، . ثم ملئ البياض المذكور فيما بعد وبخط آخر يخالف الخط الذى حرر به الصلب وفى وقت لاحق ودون أن يكلف الساحب (الطاعن) أحد بملء ذلك التاريخ وكتابته بأى تاريخ محدد كما لم يفوض أحداً فى كتابته ٠

وأوضح الدفاع أن لهذا العنصر من دفاع الطاعن أهميته البالغة، . إذ لو ثبتت صحته لتغير حتما وجه الرأى فى الدعوى ، . وبات من المؤكد أنه لم يحرر ذلك الشيك _لإطلاقه للتداول وإلا لملأ كافة بياناته ومنها تاريخه بخطه ، . ولكنه تعمد ترك التاريخ المذكور على بياض ، . لأنه لم يُعده للتداول، . ولا ليقوم مقام النقود فى المعاملات وأن تسليمه كان على سبيل الأمانة لا لأى غرض آخر ٠ وهو دفاع جدى ظاهر التعلق بالدعوى ولازم للفصل فيها ويظاهره الواقع ويسانده خاصة وأنه لاتوجد أية معاملات ماليه تقتضى تحرير شيك خطى بملغ ضخم (٣٠٠ ألف جنيه) لصالح وأمر المستفيد وهو ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠رئيس هيئة التحكيم ٠

وانعدام هذه العلاقة التى تستدعى تحرير ذلك الشيك ، . تؤكد دفاع الطاعن بأنه لم يقصد من تحريره تسليمه تسليما كاملا ناقلاً للملكية وانما كان التسليم على سبيل الأمانة ، . لإستعماله فى أمر معين لصالح ساحبه (الطاعن) ، . على أن يرد إليه بحالته التى كان عليها عند طلبه ، . وذلك فى حضور جميع الأطراف ٠

كما يؤكد ذلك خلوه من تاريخ إصداره ، . وتعمده ترك ذلك التاريخ على بياض ،. دون أن يفوض أحداً فى كتابته ،. ولهذا طالب الدفاع عن الطاعن فى جميع مذكراته أمام محكمة الموضوع بدرجتيها بتحقيق الطعن بالتزوير على تاريخ الشيك محل التداعى ،. لبيان حقيقة ذلك التاريخ وهل كتب بذات الخط واليد كاتبة لعبارات صلبه من عدمه وهل كانت كتابة التاريخ التاريخ فى وقت معاصر لوقت كتابة عبارات الصلب ، . لأن الشيك تمت مناولته فحسب دون إطلاقه للتداول ولم يفوض الطاعن أحداً سواء من استلم الشيك أو غيره فى كتابة التاريخ عليه ولا فى تسليم الشيك أو تظهيره لآخر أو تقديمه للصرف ٠

وهو دفاع جوهرى للطاعن ، . لأن تاريخ الشيك من البيانات الجوهرية اللازمة لتوافر شكل الشيك لكى تسبغ عليه الحماية القانونية ويجرى فى التعامل مجرى النقود ٠

ولأنه لايعد من الأوراق التى تسبغ عليها هذه الحماية ويفقد صفته وشكله كشيك إذا لم يكن مؤرخاً ولأن تاريخه بيان جوهرى ولازم لصحته ٠

وتبدو أهمية تاريخ الشيك كذلك ، . فى تحديد ميعاد بدء التقادم عن دعوى إصداره دون رصيد قائم وقابل للسحب ، . إذ تبدأ هذه المدة منذ بدء التاريخ المدون به ، . فإذا انقضت مدة ثلاث سنوات من هذا التاريخ فإن الدعوى الجنائية عن جريمة إصداره دون رصيد تنقضى بالتقادم ، . كما تظهر أهمية تاريخ الشيك فى تحديد أهلية الساحب وفى تحديد اللحظة التىيتم فيها تحديد ما إذا كان الرصيد متوافرا من عدمه٠

ونظراً لأهمية ذلك التاريخ ، . فإن ثبوت تزويره على الساحب يعد دفاعاً جوهريا ، . كان يتعين على المحكمة تحقيقه بلوغاً لغاية الأمر فيه ، . طالما كان الهدف منه التدليل على أنه لم يسلم للمستفيد لإطلاقه للتداول أوليجرى فى المعاملات مجرى النقود ، . أو كان تسليما كاملاً ناقلاً للملكية وانما كان " مناولة " وعلى سبيل الوديعة لغرض محدد لمصلحة ساحبه وليرد إليه عند طلبه، . فلم يتحقق له ركن الإعطاء قط ، . ولهذا فقد كان على المحكمة تحقيق هذا الدفاع إظهاراً للحقيقة وهداية للصواب ولأنه لو صح لتغير حتما وجه الرأى فى الدعوى .

وإذ أمسكت المحكمة عن إجراء هذا التحقيق رغم لزومه وخلا حكمها من الرد عليه بما يسوغ إطراحه فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا متعين النقض والإعادة .

وكان على المحكمة حتى يسلم حكمها من هذا العوار أن تعمل من جانبها على إجراء هذا التحقيق مادام لازماً للفصل فى الدعوى ، . وتتربص ما ينتهى إليه من نتائج إذ قد تسفر عن نتيجة يتغير بها رأيها الذى كونته فى الدعوى قبل إجرائه، . ولكنها تعجلت الفصل فيها دون مبرر ، . واغلقت بابها فى وجه طارقه ، . وأصمت آذانها عن سماع ذلك الدفاع وتحقيقه رغم إصرار المدافع عن الطاعن على إجراء ذلك التحقيق فى جميع مذكراته على نحو قرع به سمعها دون جدوى ، . وهو ما ينطوى على إخلال جسيم بحقوق الدفاع وإطاحة بما أحاطه به الشارع من ضمانات كفل للمتهم من خلاله محاكمة عادلة يكون فيها على قدم المساواه امام سلطة الإتهام ، ويعد ذلك قضاء مسبقا على دليل لم يطرح بالجملة إذ افترضت المحكمة أن التاريخ المدون على الشيك وبصلبه بخط الساحب (الطاعن) (؟!) وأنه محرر فى وقت معاصر لتحرير بيانات الصلب (؟!) وهذا الإفتراض لاسند له فى الواقع ويتنافى مع ماهو مقرر من أن الأحكام الجنائية انما تتبنى على الأدلة الواقعية المعتبرة ولا تؤسس على الإفتراض والظن والإعتبارات المجردة .

<u>وقضت محكمة النقض بأن</u> :

" دفاع الطاعن بتزوير الورقة التى يحتج بها عليه . جوهرى وعلى المحكمة أن تقسطه حقه بتحقيق تجريه ، . أو بالرد عليه بما يسوغ إطراحه، . لما له من تأثير فى مسئولية الطاعن ولما قد ينبنى عليه من تغيير وجه الرأى فى الدعوى ٠

* نقض ١٩٨٦/١١/٢٦ . س ٣٧ . ص ٩٦٩ . رقم ١٨٢ طعن ١٦٥٤ لسنة ٥٥ ق

* نقض ١٩٧٢/١١/١٢ . س ٢٣ . ص ١١٨٤ . رقم ٢٦٨ طعن رقم ٩٥٤لسنة ٤٢ ق

<u>سابعا</u> : **<u>القصور المعيب فى التسبيب والبيان ، والإخلال الجسيم بحق الدفاع</u>** ٠

قدم دفاع الطاعن ، . للمحكمة الإستئنافية بدوائرها المتعاقبة إزاء إساءة استعمال المدعى حق الرد ٠٠ قدم عدة حوافظ مستندات وعدة مذكرات لم يكن أى منها أمام محكمة أول درجة التى أيد الحكم الطعين حكمها لأسبابه (؟!) ، . دون أن يعرض لا بالإيراد ولا بالرد لهذه المستندات ولالهذه المذكرات بما طويت عليه من دفاع جوهرى لم يكن أمام محكمة أول درجة ، . ودون أن يجيب الطاعن إلى طلباته الجوهرية ، سواء فيما يتعلق بسماع شهود الواقعة ،. أم تمكينه من الطعن بالتزوير، . أم باقى طلباته التى تغيا بها تحقيق دفاعه ٠

<u>* ففى حوافظ مستندات الطاعن الأربعة أرفق المستندات الآتية مبيناً قرين كل منها البيان التالى :</u> .

١ . أصل إقرار بشهادة مصدق عليه من مصلحة الشهر العقارى مكتب توثيق شبين الكوم محضر تصديق رقم ٦١٨ ب لسنه ١٩٩٧ صادر من السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ بطاقة عائلية رقم ٠٠٠٠ سنه ٠٠٠٠٠٠ م تلا . م ٢٥٥٦٣ م والمقيم

٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ يقر فيه ويشهد أنه بموجب تعين محكمين مؤرخ ١٩٩٥/٣/٢٢ بين كل من :.

الأستاذ / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠المحامى ، والسيد / ٠٠٠٠٠٠٠ (المتهم المستأنف) وذلك لتصفية الخلاف الأسرى بينهما ، وإتفق الطرفان على تعيين كل من :

١ . السيد/ ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ رئيساً

٢ . السيد/ ٠٠٠٠٠٠٠٠٠ عضواً

٣. السيد/ ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ عضواً (صاحب الإقرار)

وبتاريخ ١٩٩٥/٣/٢٨ تم التوقيع من أعضاء هيئة التحكيم ومنهم المقر بقبولهم المهمة ، . وتم الإجتماع يوم ١٩٩٥/٤/٧ لمباشرة المأمورية حيث تم تحرير شيكين على كل من طرفى النزاع لصالح/ ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠. بصفته رئيس الجلسة ومنهم الشيك موضوع الجنحة رقم ٢١١ لسنه ١٩٩٦ جنح قصر النيل ، والشيكان غير مؤرخين وسلما لرئيس الجلسة كأمانة لحين فض النزاع أمامى أنا والعضو الآخر (٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠) ٠

كما يشهد المقر السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ أن السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ رئيس الجلسة قد تصرف (خلافاً للإتفاق) فى الشيك سند الجنحة سالفة الذكر ٠

٢ . الصورة الرسمية المعلنة من عريضة الدعوى ٣٢٧٠ لسنة ١٩٩٧ م . ك . شبين الكوم المرفوعة من الأستاذ / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠المحامى ضد السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ طلب فى ختامها الحكم بإستبدال قطعة أرض زراعية مباعة بقطعة أخرى وذكر شارحاً لدعواه : " أنه كان هناك نزاع بينهما على أرض زراعية مساحتها ٦ فدان مملوكة للسيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ كائنة بحوض التركمان بزمام كمشيش مركز تلا منوفية وأنهما إتفقا على اللجوء للتحكيم لفض النزاع القائم بينهما على عقد البيع الإبتدائى المؤرخ ١٩٩٣/٢/٢٢ وتم تحرير عقد تعيين محكمين بين الطرفين أُتفق فيه على تعيين كل من :.

١ . السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ رئيساً

٢ . السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠عضواً

٣ . السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ ،،

وهذا السرد للوقائع الواردة بعريضة الدعوى يؤكد دفاع المتهم المقدم بمذكرته والمسطر على أوجه حوافظ مستنداته من دفاع جوهرى قوامه أن الشيك سُلم على سبيل الأمانة فى التحكيم ٠ (يراجع الإقرار المقدم صورته الضوئية بحافظتنا ١٩٩٧/٥/٢٨ والصادر من السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ أحد أعضاء هيئة التحكيم والثابت به تحرير شيكين على كل من طرفى النزاع لصالح / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠بصفته رئيس هيئة التحكيم وأن الشيك سُلم لرئيس التحكيم لحين فض النزاع على سبيل الأمانة)

٣ . صورة ضوئية لمحضر تكوين هيئة تحكيم مؤرخ ١٩٩٥/٣/٢٨ ثابت فيه أنه تحرر أمام كل من السيد/ ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠، السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠ ، السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠ ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ ، وفى حضور السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ (المتهم) ، السيد / ٠٠٠٠٠٠٠ (المدعى بالحق المدنى) ، واللذين إتفقا بموجب عقد تحكيم مؤرخ ١٩٩٥/٣/٢٢ على عرض النزاع بينهما على هيئة محكمين ، وقد قبلت الهيئة مباشرة المأمورية وإتباع كل ما إتفق عليه بينهما ٠

٤ . أصل إقرار بشهادة مصدق عليه من مكتب توثيق شبين الكوم . محضر تصديق رقم ١٦٣ب/١٩٩٩ صادر من السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠ بطاقة عائلية رقم ١٩٨٨/٠٠٠٠٠٠٠٠ . تلا . م ٠٠٠٠٠٠٠ ت . يشهد فيه بأنه كان ضمن هيئة التحكيم التى تم تعيينها بمحضر تعيين مُحكمين بتاريخ ١٩٩٥/٣/٢٢ وكانت تضم كل من : .

١ . السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠

٢ . السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ ٠

٣ . السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ (صاحب الإقرار) ٠

وذلك لفض نزاع بين كل من السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠والسيد / سيد ٠٠٠٠٠٠٠ ، . وبتاريخ ١٩٩٥/٤/٧ طلب المجلس المُعين من طرفى النزاع أن يقدم كل منهما شيك بإسم السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠ وذلك على سبيل الأمانة لضمان حضور طرفى النزاع جلسات التحكيم لحين فض النزاع بينهما ، . على إلاً يسلم أى من الشيكين للطرف

الآخر إلاً فى حضور صاحب الشيك واللجنة وقد قام السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠ بتسليم شيك خطى بدون تاريخ ولا رقم حساب على بنك مصر شبين إلاً أنه فوجئ بأن السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠قد أقام الجنحة رقم ٩٦/٢١١ جنح قصر النيل ضد السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠ بالشيك المسلم على سبيل الأمانة للسيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠بدون علم اللجنة الخاصة بالتحكيم سالفة الذكر ٠

٥ . أصل إقرار بشهادة مصدق عليه من مصلحة الشهر العقارى . مكتب توثيق شبين الكوم . محضر تصديق رقم ١٦٤ب/١٩٩٩ صادر من / ٠٠٠٠٠٠٠٠ بطاقة رقم ٠٠٠٠٠٠٠/٠ باب شرق الأسكندرية م / ٦٣١٨٦١ . ح . ويشهد أنه يوجد خلاف بين كل من السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ والسيد / ٠٠٠٠٠٠ ، وأنه كانت توجد لجنة تحكيم لفض النزاع بينهما ، . وأن كل من طرفى النزاع قد حرر شيك كطلب لجنة التحكيم كضمان لحضور جلسات التحكيم والجدية فى حل النزاع ، . وأن ٠٠٠٠٠٠٠٠ قد حرر شيك خطى وضعه على سبيل الأمانة طرف السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠إلاً أن هذا الأخير قد سلم الشيك للسيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠دون علم اللجنة ، أو صاحب الشيك مخالفاً بذلك قرار لجنة التحكيم ، . وعليه أقام السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠. الجنحة رقم ٩٦/٢١١ جنح قصر النيل بالشيك المذكور والذى كان مُسلماً على سبيل الأمانة ٠

٦ . أصل إقرار بشهادة مصدق عليه من مصلحة الشهر العقارى . مكتب توثيق شبين الكوم . محضر تصديق رقم ١٦٤ب/١٩٩٩ صادر من / ٠٠٠٠٠٠٠٠ بطاقة رقم ٠٠٠٠٠٠٠/ باب شرق الأسكندرية م / ٦٣١٨٦١ . ح . ويشهد أنه يوجد خلاف بين كل من السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ والسيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ ، وأنه كانت توجد لجنة تحكيم لفض النزاع بينهما ، . وأن كل من طرفى النزاع قد حرر شيك كطلب لجنة التحكيم كضمان لحضور جلسات التحكيم والجدية فى حل النزاع ، . وأن ٠٠٠٠٠٠٠٠٠ قد حرر شيك خطى وضعه على سبيل الأمانة طرف السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠إلاً أن هذا الأخير قد سلم الشيك للسيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠دون علم اللجنة ، أو صاحب الشيك مخالفاً بذلك قرار لجنة التحكيم ، . وعليه أقام السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠. الجنحة رقم ٩٦/٢١١ جنح قصر النيل بالشيك المذكور والذى كان مُسلماً على سبيل الأمانة ٠

٧ . أصل إقرار بشهادة . مصدق عليه من مكتب توثيق شبين الكوم . محضر تصديق رقم ١٧٥ب /١٩٩٩ صادر من الأستاذ ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ المحامى بطاقة عائلية رقم ٠٠٠٠٠٠٠/ الشهداء . يشهد فيه : . بأنه بتاريخ ١٩٩٥/١٠/١٩ حضر مجلس عرفى بمنزل ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠لحل النزاع القائم بين الأستاذ ٠٠٠٠٠٠٠٠٠ المحامى والسيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ بشأن أتعابه فى إنهاء إجراءات الإفراج عن مساحة ٥١ فدان من الإصلاح الزراعى خاصة ٠٠٠٠٠ وأخوته وبشأن الدعوى المرفوعة من ٠٠٠٠٠٠٠٠٠ ضد ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ ببطلان عقد البيع والتى تشكلت لجنة تحكيم لفض النزاع مكونة من . :

١ . السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ . رئيساً

٢ . السيد ، ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠. عضوا

٣ . السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ عضوا

وبشأن الشيك المحرر لصالح رئيس لجنة التحكيم ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ لضمان تنفيذ قرارات اللجنة وحضور جلساتها وهذا الشيك بدون تاريخ وقد إنتهى هذا المجلس العرفى كالآتى : .

" تنازل ٠٠٠٠٠٠٠٠٠ عن الدعوى المقامة منه وأعطى تنازل بذلك إلى الأستاذ ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ بالجلسة وتم تحرير عقد قسمة وتمت الموافقة بذات الجلسة وأن الشيك المحرر لصالح رئيس الجلسة (٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠) ظل تحت يده رغم وفاء ٠٠٠٠٠٠٠٠٠بإلتزاماته . وقد قام السيد ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ بتظهير هذا الشيك إلى الطرف الثانى فى النزاع بدون وجه حق ولما ذهبت إليه بصحبة رئيسه المباشر بالبنك الأستاذ ٠٠٠٠٠٠٠٠ قرر أن لديه ورقة العقد والشيك الآخر ، ولم يمتثل إلى أى توجيه وقد أقام السيد ٠٠٠٠٠٠٠٠ الجنحة رقم ١٩٩٦/٢١١ جنح قصر النيل ١٩٩٧/٢٢٣٨ وقد أعلنت للإدلاء بشهادتى أمام المحكمة وهذه شهادتى التى كنت سوف أدلى بها أمام هيئة المحكمة . وهذا الإقرار لتقديمه لهيئة المحكمة فى الجنحة المذكورة "٠

كما قدم دفاع الطاعن عدة مذكرات طويت على دفاع جوهرى صار واقعاً فى الدعوى،

بمذكرته ١٩٩٧/٧/٢ إلى محكمة جنح مستأنف قصر النيل ، ثم بمذكرته إلى محكمة جنح مستأنف عابدين فترة حجز الدعوى للحكم لجلسة ١٩٩٩/٣/٢٤ ، . ثم بمذكرته ١٩٩٩/٦/٢٣ إلى محكمة جنح مستأنف الموسكى . وجاء بهذه المذكرات نصاً : .

أولا : المذكرتان المقدمتان إلى محكمتى جنح مستأنف قصر النيل ثم عابدين ٠

" فى سابقة خطيرة جداً ، . قام المدعى بالحق المدنى فى القضية الماثلة (١٩٩٧/٢٣٣٨ س . الوسط) . (١٩٩٦/٢١١ جنح قصر النيل) ، . برد هيئة محكمة جنح مستأنف قصر النيل ظلماً وإفتئاتاً وتحيفاً لأنها إستعملت حقها . بل أدت واجبها . بإجابة دفاعنا عن المتهم إلى بعض طلباتنا المبداه بمذكرتنا المؤرخة ١٩٩٧/٧/٢ ، . وذلك بتأجيل الدعوى من جلسة ١٩٩٧/٧/٢ إلى جلسة ١٩٩٧/٧/٣٠ لسماع شهود الواقعة الذين تمسكنا بسماعهم تحقيقاً لدفاعنا عن المتهم ، . وهو دفاع جدى يشهد له واقع الدعوى وتؤيده أحكام القانون المبينة تفصيلاً بمذكرتنا المقدمة بجلسة ١٩٩٧/٧/٢ . والتى إنتهت محمولة على أسبابها إلى الطلبات الآتية : .

أولا : تمكين المتهم من إتخاذ إجراءات الطعن بالتزوير على الشيك موضوع الدعوى لبيان حقيقة " التاريخ " المكتوب على الشيك وهل بذات الخط واليد الكاتبة لعبارات صُلب الشيك ، وهل كتابة " التاريخ " فى وقت معاصر من عدمه لوقت كتابة عبارات صُلب الشيك . حيث أن الشيك تمت مناولته فقط دون إطلاقه فى التداول ، ولم يفوض المتهم من إستلم الشيك إستلاماً مقيداً فى كتابة تاريخ عليه ولا فى تسليم الشيك أو تظهيره لآخر أو تقديمه للصرف ٠

ثانيا : سماع شهادة شهود الواقعة الذين حضروا واقعة تسليم الشيك وهم : .

(١) السيد / .... عضو هيئة التحكيم .

(٢) السيد / ....

(٣) السيد / ....

(٤) السيد / ....

وفى وجوب سماع شهود الواقعة

، . **قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأنه** : " يتعين على المحكمة إجابة الدفاع الى طلبه سماع شهود الواقعة ولو لم يرد لهم ذكر فى قائمة شهود الإثبات ، أو يقم المتهم بإعلانهم ، لانهم جميعا لا يعدون شهود نفى بمعنى الكلمة ، حتى يلتزم بإعلانهم ، ولأن المحكمة هى الملاذ الأخير الذى يتعين أن ينفسح لتحقيق الواقعة وتقصيها على الوجه الصحيح ، غير مقيدة فى ذلك بتصرف النيابة العامة فيما تثبته فى قائمة شهود الاثبات ، او تسقطه من أسماء الشهود الذين عاينوا الواقعة ، أو يمكن أن يكونوا عاينوها ، وإلاً إنتفت الجدية فى المحاكمة وإنغلق باب الدفاع فى وجه طارقيه ، وهو ما تأباه العدالة أشد الإباء . وإذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أغفل طلب الدفاع فى هذا الخصوص ، فلم يجبه أو يرد عليه ، فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه " .

* نقض ١٩٧٠/٣/٢ . س ٢١ . ٨٥ . ٣٤١
* نقض ١٩٧٧/٦/١٢ . س ٢٨ . ١٥٨ . ٧٥٣
* نقض ١٩٨٢/١١/١١ . س ٣٣ . ١٧٩ . ٨٧٠
* نقض ١٩٨٣/١١/٢٣ . س ٣٤ . ١٩٧ . ٩٧٩

ثالثا : **التصريح للمتهم المستأنف ودفاعه بإستخراج صورة رسمية من الأوراق والمستندات الآتية : .**

(١) المحضر ٢٢٤١ لسنة ١٩٩٤ إدارى تلا .

(٢) بيان حالة ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠بنك التنمية بالشهداء الذى يعمل موظفاً به ٠

(٣) إستفسار مباحث الشهداء وأمن المنوفية عن أسباب سحب سلاح ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠

*   *   *

وإذ عرضنا أسانيد هذه الطلبات بمذكرتنا ١٩٩٧/٧/٢ على محكمة جنح مستأنف قصر النيل ، . فإنها تقديراً لجدية هذا الدفاع وقانونيته قررت بجلسة ١٩٩٧/٧/٢ التأجيل لجلسة ١٩٩٧/٧/٣٠ مع التصريح لدفاع المتهم المستأنف بإعلان شهود الواقعة سالفى البيان والذين حضروا بالفعل بجلسة ١٩٩٧/٧/٣٠ بعد إعلانهم كتصريح المحكمة الموقرة إلاً أن السيد المدعى فى إستهتار بالغ ، وإجتراء وظلم على القضاء ، . قام برد هيئة المحكمة عقاباً لها على القيام بواجبها بتحقيق الدعوى وصولاً إلى وجه الحق ، . فقامت الهيئة بجلسة ١٩٩٧/٧/٣٠ (التى حضر فيها الشهود بناء على قرارها) ، . بوقف الدعوى . بحكم القانون لحين الفصل فى طلب الرد ٠

إلا أننا فوجئنا بأن السيد المدعى طالب الرد ، . تقدم إلى الأستاذ المستشار رئيس محكمة جنوب القاهرة طالباً إحالة القضية التى قام ظالماً متحيفاً برد الهيئة المختصة بنظرها إلى دائرة أخرى ، فتم إستجابة إلى طلبه بعد تجنيه !! . إحالة القضية إلى دائرة جنح مستأنف الموسكى (؟!) لجلسة ١٩٩٧/٩/٣ وفيها تأجلت لجلسة ١٩٩٧/١٠/٢٢ لإعلان المتهم الذى لم يكن قد أعلن وبالتالى لم يحضر جلسة ١٩٩٧/٩/٣ ٠

وبذلك ، يكون سيادة المدعى ، قد تطاول على القضاء ظلماًعلى غير سند ولا أساس ، . وفرض إرادته ، واختار قضاته ، . وذلك غير جائز ٠

وإذ كان ذلك فقد تقدمنا بطلب إلى الأستاذ المستشار رئيس المحكمة تحفظنا فيه

على إستجابة سيادته لطلب المدعى ، وأوضحنا فيه أن دائرة جنح مستأنف قصر النيل التى طلب المدعى ردها قد تغيرت بأكملها فى العام القضائى الجديد ، . مما لا يغدو معه أى مسوغ لنظر الدعوى فى غير محكمتها الأصلية . و طلبنا التكرم بإحالة القضية لنظرها أمام دائرتها الأصلية محكمة جنح مستأنف قصر النيل . فأحيلت لجلسة ١٩٩٧/١١/٥ ٠

* وبجلسة ١٩٩٧/١١/٥ ، . تقدمنا بمذكرة ثانية ، . لمحكمة جنح مستأنف قصر النيل ، . صممنا فى ختامها مثلما صممنا فى المرافعة الشفوية على إجابتنا إلى طلباتنا الجوهرية المبدئية الأساسية ، . وهى : .

اولاً : سماع شهوده المصرح من المحكمة الموقرة بهيئة سابقة بإعلانهم والذين تم إعلانهم وحضروا بالفعل جلسة ١٩٩٧/٧/٣٠ ٠

ثانياً : إجابتنا إلى باقى طلباتنا المبداه بختام مذكرتنا بجلسة ١٩٩٧/٧/٢ ٠

* ومحكمة جنح مستأنف قصر النيل حجزت الدعوى للحكم جلسة ١٩٩٧/١١/٢٦ ، . ومدت أجل الحكم إلى ١٩٩٧/١٢/٣١ وفى هذه الجلسة أعادت المحكمة القضية للمرافعة لجلسة ١٩٩٨/١/١٤ لإعلان الشهود ، . الذين تمسكنا بسماعهم ، . فجاء ذلك من المحكمة قاطعاً بوجوب تحقيق الواقعة ودفاع المتهم بسماع هؤلاء الشهود ٠

* وفى جلسة ١٩٩٨/١/١٤ حضر الشهود الذين قدمنا أصل إعلانهم ، . وتم إثبات حضورهم بمحضر الجلسة ٠

إلاً أن سيادة المدعى ، . قام للمرة الثانية ، . وفى إستهتار أبلغ وإجتراء أظلم على القضاء ، . برد الدائرة الجديدة لجنح مستأنف قصر النيل ، . لمجرد أنها قد إرتأت هى الأخرى وجوب سماع الشهود . وهو واجب . الذين طلبنا سماعهم تحقيقاً لواقعة الدعوى ٠

وإذ قام سيادة المدعى وللمرة الثانية ، . برد هيئة محكمة جنح مستأنف قصر النيل ، . لذلك فقد قامت بجلسة ١٩٩٨/١/١٤ بوقف الدعوى بحكم القانون لحين الفصل فى طلب الرد ٠

إلاً أن فوجئنا بأن سيادة المدعى . طالب الرد . للمرة الثانية ، . قد عاود التقدم للسيد الأستاذ رئيس محكمة جنوب القاهرة الإبتدائية للمرة الثانية ، . طالباً مكافأته (؟!) على مسلكه وتطاوله على القضاء بإحالة القضية التى قام للمرة الثانية ظالماً متحيفاً برد هيئتها الجديدة المختصة بنظرها إلى دائرة أخرى (؟!!) . . فتم . إستجابة إلى طلبه . بعد تحيفه للمرة الثانية . إحالة القضية إلى دائرة جنح مستأنف عابدين ، . وهو ما سجلنا كتابة إعتراضنا عليه ٠

لأن سيادة المدعى يطلب بذلك مكافأته (؟!) على تطاوله وتحيفه على القضاء ، ويفرض على العدالة إرادته بأن يجبر (؟!) المحكمة . أى محكمة . التى تنظر الدعوى ، على عدم التحقيق وعدم سماع الشهود ، . وذلك إهدار لكل قيم وأسس القضاء والعدل ٠

تداولت الدعوى بالجلسات أمام المحكمة الموقرة لجنح مستأنف عابدين ، . وفى جلسة ١٩٩٨/٤/٢٩ حجزت المحكمة الدعوى للحكم جلسة ١٩٩٨/٦/٢٤ ، ثم مدت أجل الحكم لجلسة ١٩٩٨/٩/٢ ، . وأعادت الدعوى للمرافعة لجلسة ١٩٩٨/١٠/٢٨ لسماع الشهود فجاء ذلك قاطعاً للمرة الثالثة ، . ومن هيئة ثالثة بوجود تحقيق الدعوى ودفاع المتهم بسماع هؤلاء الشهود ٠

وفى جلسة ١٩٩٨/١٠/٢٨ حضر شهود الواقعة ، لأداء الشهادة طبقا لقرار المحكمة ، وإثبتنا فى محضر الجلسة تمسكنا بسماعهم ، . إلاً إن المدعى بالحق المدنى . فى محاولة يائسة لإثناء المحكمة عن تحقيق دفاع المتهم طلب العدول (؟!) عن قرار المحكمة بسماع الشهود وحجز الدعوى للحكم فيها بحالتها وفى حالة عدم الإستجابة لطلبه التأجيل لإحضار شهوده ، . وقررت الهيئة الموقرة التأجيل لجلسة ١٩٩٨/١٢/٢ لسماع

شهود الطرفين ، . وفى هذه الجلسة حضر شهود الواقعة . لسماعهم كقرار المحكمة . ولم يحضر المدعى المدنى شهوده وطلب التأجيل لإحضار شهوده ، . وقررت الهيئة الموقرة التأجيل لجلسة ١٩٩٩/١/٢٧ لسماع شهود الطرفين ٠

وبجلسة ١٩٩٩/١/٢٧ حضر الشهود لأداء الشهادة كقرار المحكمة ، . بيد أن المحكمة اتاحت للمدعى . للمرة الرابعة . أن يعاود إبداء طلب عدول المحكمة عن قرارتها المتكررة بسماع الشهود ، كما طلب ، إحتياطياً التأجيل لإحضار شهوده ، . فقررت الهيئة الموقرة حجز الدعوى للقرار آخر الجلسة حيث فوجئنا بحجز الدعوى للحكم جلسة ١٩٩٩/٣/٢٤ ومذكرات فى أسبوعين ٠

ومن ثم فإن هيئة المحكمة بدلاً من تنفيذ قرارها بسماع الشهود الذين قررت المحكمة سماعهم إستجابة لطلباتنا الجوهرية العادلة واجبة الإجابة والسابق الإستجابة إليها ، . بقرارات ثلاث هيئات متعاقبة آخرها ذات الهيئة الموقرة والتى يلزمها القانون ومتواتر أحكام النقض . بتسبيب هذا العدول عنها و كذا تنبيه المتهم لهذا العدول ليرتب دفاعه على هذا الأساس ، . نقول إن هيئة المحكمة بدلاً من هذا أو ذاك ، . قامت بحجز الدعوى للحكم ، دون أن تجيب المتهم إلى طلباته الجوهرية ، . ودون أن تخطره بعدولها عن القرار السابق ودون أن تتيح له فرصة إبداء دفاعه على أساس هذا العدول المباغت بقرارها حجز الدعوى للحكم ؟!!!

* المدعى المدنى لم يقدم مذكرة بدفاعه ٠

وحتى يوم ١٩٩٩/٢/٦ . آخر الموعد المضروب له . لم يقدم المدعى المدنى ثمة مذكرات ٠

هذا وكنا قد قلنا فى مذكراتنا السابقة ما نصه : .

" محكمة جنح مستأنف قصر النيل هى سيدة دعواهالا تتقيد بحكم آخر ولا بقضاء آخر لا مدنياً ولا جنائياًوحقها وواجبها أن تحقق دفاع المتهم لترى . بحكم الواقع . هل هو مذنب أم برئ مما نسب إليه

وهذه القاعدة جزء من قاعدة أصولية أعم هى أن العبرة فى القضاء الجنائى هى بحقيقة الواقع لا سواه ،. مهما خالفه من إعتراف أو كتابة أو قول أو حتى أحكام قضائية أخرى ،. فلا تبنى الأحكام الجنائية الآ على الواقع الفعلى ،. فلا يتقيد القاضى الجنائى بما يتقيد به القاضى المدنى من قيود لما يترتب على الأحكام الجنائية من آثار خطيرة تتعلق بالحرية والحياة (وسيط السنهورى . جـ/ ٢ . ط١٩٦٤ . ص ٢٩/١٥) ، . لذلك فلا يتقيد القاضى الجنائى بأى حكم صادر من المحاكم المدنية (م/ ٤٥٧ أ.ج) ولا بأى حكم صادر من أى جهة قضائية أخرى ولا من محكمة جنائية أخرى ، لأن " وظيفة المحاكم الجنائية . على حد تعبير محكمة النقض فى الكثرة الكثيرة من أحكامها . إكتشاف الواقعة على حقيقتها كى لا يعاقب برئ أو يفلت مجرم وذلك يقتضى ألاً تكون مقيده فى أداء وظيفتها بأى قيد لم يرد به نص فى القانون " ٠

* نقض ١٩٨٤/١١/٢١ . س ٣٥ . ١٨٠ . ٨٠٢
* نقض ١٩٧٢/٣/٢٠ . س ٢٣ . ٩٤ . ٤٣٢
* نقض ١٩٧١/١/١٨ . س ٢٢ . ١٩ . ٧٨
* نقض ١٩٦٩/١/٦ . س ٢٠ . ٩ . ٣٨
* نقض ١٩٥٦/٦/٤ . س ٧ . ٢٢٨ . ٨٢٤

بل ولا يتقيد القاضى الجنائى برأى ولا بحكم قاضى جنائى آخر إحتراماً وتحقيقاً لواجبه فى القضاء على حقيقة الواقع الفعلى على مقتضى العقيدة التى تتكون لديه هو مهما تناقضت مع رأى أو حكم سواه .

* نقض ٨٢/٥/٩ . س ٣٣ . ١٦٣ . ٥٦١

* نقض ١٩٨٤/٤/١٠ . س ٣٥ . ٨٨ . ٤٠٤
* نقض ٨٤/٥/٨ . س ٣٥ . ١٠٨ . ٤٩١
* نقض ١٩٦٢/١٠/٢٣ . س ١٣ . ١٦٦ . ٦٧٢
* نقض ١٩٦١/١١/٧ . س ١٢ . ١٧٧ . ٨٨٨
* نقض ١٩٦٦/٣/٧ . س ١٧ . ٤٥ . ٢٣٣

كذا من تطبيقات وجوب إلتزام القضاء الجنائى بحقيقة الواقع ، . ما جرت عليه أحكام القضاء فى أحكام النقض من أن " العبرة هى بحقيقة الواقع ، فلا يصح تأثيم إنسان ولو بناء على إعترافه بلسانه أو بكتابته متى كان ذلك مخالفاً للواقع "

* نقض ١٩٨١/٣/١٩ . س ٣٢ . ٤٥ . ٢٦٨
* نقض ١٩٧٥/٦/٨ . س ٢٦ . ١٦٦ . ٤٩٧

<u>ومن قضاء محكمة النقض فى ذلك</u> : .

(١) " من المقرر أن القاضى وهو يحاكم متهما يجب أن يكون مطلق الحرية فى هذه المحاكمة غير مقيد بشىء مما تضمنه حكم صادر فى ذات الواقعة على متهم آخر ولا مبال بأن يكون من وراء قضائه على مقتضى العقيدة التى تكونت لديه قيام تناقض بين حكمه والحكم السابق صدوره على مقتضى العقيدة التى تكونت لدى القاضى الآخر " ٠

* نقض٨٢/٥/٩ . س ٣٣ . ١٦٣ . ٥٦١

(٢) " أن الأحكام يجب أن تبنى على الأدلة التى يقتنع منها القاضى بأدانة المتهم أو ببراءته صادرا فى ذلك عن عقيدة يحصلها هو بما يجريه من التحقيق مستقلا فى تحصيل هذه العقيدة بنفسه لايشاركه فيها غيره ولا يصح فى القانون أن يدخل فى تكوين عقيدته بصحة الواقعة التى أقام قضاؤه عليها أو بعدم صحتها حكما لسواه "

* نقض ٨٤/٤/١٠ . س ٣٥ . ٨٨ . ٤٠٤

(٣) " من المقرر أن القاضى وهو يحاكم متهما يجب أن يكون مطلق الحرية فى هذه المحاكمة ، غير مقيد بشىء مما تضمنه حكم صادر فى واقعة أخرى على ذات المتهم " ولا مبال بأن يكون من وراء قضائه على مقتضى العقيدة التى تكونت لديه قيام تناقض بين

حكمه والحكم السابق صدوره على مقتضى العقيدة التى تكونت لدى القاضى الآخر " ٠

* نقض ٨٤/٥/٨ . س ٣٥ . ١٠٨ . ٤٩١

(٤) " من المقرر أن القاضى وهو يحاكم متهما يجب أن يكون مطلق الحرية فى هذه المحاكمة ، غير مقيد بشىء مما تضمنه حكم صادر فى ذات الواقعة على متهم آخر ، ولا مبال بأن يكون من وراء قضائه على مقتضى العقيدة التى تكونت لديه قيام تناقض بين حكمه والحكم السابق صدوره على مقتضى العقيدة التى تكونت لدى القاضى الآخر " ٠

* نقض ٦٢/١٠/٢٣ . س ١٣ . ١٦٦ . ٦٧٢

(٥) " تقدير الدليل فى دعوى لايحوز قوة الشىء المقضى فى دعوى أخرى ، اذ أن للمحكمة فى المواد الجنائية أن تتصدى وهى تحقق الدعوى المرفوعة اليها وتحدد مسئولية المتهم فيها . الى أية واقعة أخرى ، ولو كونت جريمة وتقول كلمتها فيها فى خصوص ماتتعلق به الدعوى المقامة أمامها ويكون قولها صحيحا فى هذا الخصوص ، دون أن يكون ملزما للمحكمة التى ترفع أمامها الدعوى بالتهمة موضوع تلك الواقعة " ٠

* نقض ٦١/١١/٧ . س ١٢ . ١٧٧ . ٨٨٨

(٦) " وجوب أستناد القاضى فى المواد الجنائية فى ثبوت الحقائق القانونية الى الدليل الذى يقتنع به وحده ولا يجوز له أن يؤسس حكمه على رأى غيره " ٠

* نقض ٦٦/٣/٧ . س ١٧ . ٤٥ . ٢٣٣

* بل ان قضاء محكمة النقض فى الدعوى ، لا يقيد محكمة الموضوع فى الاعادة ، . فقضت محكمة النقض مرارا بأن محكمة الاعادة لا تتقيد بوجهة نظر محكمة النقض فى القضية نفسها ولها أن تخالف عن قضائها دون أن يتخذ ذلك وجها للطعن الا اذا كان محل المخالفة المدعاة يصلح فى ذاته لأن يكون وجها للطعن على الحكم الجديد .

* نقض ٤٥/١٠/٨ . مجموعة القواعد . ج ٦ . ٦١٢ . ص ٧٥٧ .

* نقض ٤٦/٤/١٥ . ،، ،، . ج ٧ . ١٤٤ . ص ١٢٧ .

* نقض ٥٨/٢/٢٤ . س ٩ . ٥٦ . ص ١٩٤ .
* نقض ١٩٦٧/٥/٨ . س ١٨ . ١١٦ . ص ٦٠٥ .
* نقض ٦٨/٤/١ . س ١٩ . ص ٣٨٣ .
* نقض ٦٩/٦/٢ . س ٢٠ . ١٦٠ . ص ٨٠٢ .
* نقض ٧٠/٥/٤ . س ٢١ . ١٥٥ . ٦٥٥ .
* نقض ١٩٧٨/١٢/١٠ . س ٢٩ . ٩١٠ .

(٧) كما أن قضاء محكمة النقض متواتر على أن سابقة صدور أمر بحفظ بلاغ أو الأمر بألاً وجه لإقامة الدعوى عنه ، أو الحكم فى موضوعه قضاء بالبراءة ، . لا يعنى كذب البلاغ فى دعوى البلاغ الكاذب التى ترفع عنه ولا يمنع ولا يحول بين المحكمة التى تنظر دعوى البلاغ الكاذب وبين واجبها فى أن تبحث وتتحق هى مما إذا كان البلاغ صادقاً أم كاذباً دون أن تتقيد فى بحثها بسابقة صدور أمر بحفظ البلاغ أو بالاً وجه لإقامه الدعوى عنه ولا بسابقة الحكم بالبراءة فى موضوع ذلك البلاغ .

* **وقد قضت محكمة النقض بأنه** : .

" إذا إنتهى تحقيق الواقعة المبلغ عنها بأمر الحفظ بمعرفة النيابة فلا تتقيد به المحكمة التى تنظر دعوى البلاغ الكاذب ولا تتقيد بأسباب هذا القرار سواء أكانت قانونية أم موضوعية ، ولو وصلت إلى حد تقرير كذب البلاغ صراحة وعدم صحة الواقعة ، . بل أن على المحكمة أن تعيد تحقيق الوقائع بمعرفتها وتستوفى كل ما تراه نقصاً فى التحقيق لتستخلص ما تطمئن إليه فتحكم به . ولذلك قضى بأنه إذا كانت المحكمة لم تعتمد فى قضائها إلاً على الأمر الصادر بحفظ الشكوى إدارياً فإن حكمها يكون معيباً بما يستوجب نقضه " .

* ١٩٤١/١١/٢٤ . (عمر) جـ ٥ . رقم ٣٠٩ . ص ٥٥٨٧
* نقض ١٩٥٢/٢/١ . س ٣ . ١٨٦ . ٤٩٥
* نقض ١٩٥٧/٤/٩ . س ٨ . ١٠٥ . ٣٨٧

* نقض ١٩٥٨/١٢/٣ . س ٩ . ٢٧٣ . ١١٢٦
* نقض ١٩٦٤/٥/١١ . س ١٥ . ٦٨ . ٣٤٣

* **<u>كما قضت محكمة النقض بأنه</u>** : .

" العبرة فى كذب البلاغ أو صحته هى بحقيقة الواقع . وإكتفاء الحكم فى إثبات كذب الوقائع المبلغ عنها إلى مجرد القول بحفظ الشكوى إدارياً وأن شهود الواقعة لم يسعفوا الشاكى فى إثبات إدعائه . يعيبه بالقصور الموجب لنقضه " ٠

* نقض ١٩٨٨/١٢/١٥ . فى الطعن ٥٧/٣٠٢٩ ق . منشور فى عقوبات المرصفاوى
شرح على المواد ط ٢ . ١٩٤٤ . نبذه رقم ٣٦٨٥ . ص ١٢٤٧ ٠
* نقض ١٩٨٢/٣/١٦ . س ٣٣ . ٧٤ . ٣٦٧

* **<u>كما قضت محكمة النقض فى العديد من احكامها بأن</u>** : .

" مجرد العجز عن الإثبات لا ينهض بذاته دليلاً على كذب البلاغ ، . وبأن العجز عن إثبات الوقائع المبلغ عنها لا يقطع بكذبها ، لأن العبرة فى ذلك هى بحقيقة الواقع لا بالإعتبارات المجردة "

* نقض ١٩٤٥/١/٨ . مجموعة القواعد القانونية . عمر . ج ٦ . ٤٤٨ . ٥٨١

جريمة الشيك جريمة إعطاء " الإعطاء " هو قوام جريمة الشيك ولا قيام لجريمة الشيك بغير " إعطاء " ينطلق به الشيك إنطلاقاً حراً فى التداول

جريمة الشيك ، جريمة قوامها الإعطاء وليس مجرد " الإنشاء " أو " التحرير " ، والإعطاء يختلف كل الإختلاف عن " الإنشاء " أو " التحرير " ٠٠٠ولا محل للخلط بينهما ٠ فإنشاء أو تحرير الشيك لا يطلق الشيك فى التداول ، ولا تقوم به جريمة ، حتى وأن كان الشيك محل الإنشاء بلا رصيد ، لأن القانون لايعاقب على مجرد " إنشاء"

أو " تحرير " الشيك بدون رصيد ، وإنما يعاقب على " إعطائه " ٠٠ أى بإطلاقه فى التداول عن طريق تسليمه للمستفيد تسليما حرا غير مقيد و لذلك تسمى الجريمة فى المصطلح الفقهى والقضائى ، وبإجماع بجريمة " إعطاء شيك " و بذلك " التعبير " جرى نص المادة ٣٣٦ عقوبات الذى يقول " على كل من أعطى بسوء نية شيكاً " ٠

فالإعطاء هو الركن المادى لجريمة الشيك لاقيام لها بدونه وهو لا يتحقق بمجرد كتابة أو تحرير أو إنشاء الشيك ، بل لابد لتحققه ، من إطلاق الشيك . بعد إنشائه . فى التداول ، ولا يكون ذلك إلآ بتسليمه للمستفيد تسليماً حراً غير مقيد ٠

فالمادة / ٣٣٧ عقوبات تنص على أنه : . " يحكم بهذه العقوبات على كل من أعطى بسوء نية شيكاً لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب ٠٠٠٠٠" وأحكام محكمة النقض متواترة على أن جريمة الشيك قوامها الإعطاء . وهو غير التسليم أو المناولة . الذى لا يتحقق الآ بإطلاق الشيك فى التداول بتسليمه للمستفيد تسليما مطلقا غير مقيد بأى قيد ولا شرط ، بأن يكون التسليم وكما قالت محكمة النقض مراراً . بنية التخلى نهائيا عن حيازة الشيك وطرحه فى التداول ، . والتسليم غير مجرد المناولة ٠ فلا يعد إعطاء مجرد مناولة الشيك إلى وكيل أو أمين ، لأن الساحب لايكون عندئذ قد تخلى نهائيا عن الشيك ٠ (د ٠ محمود محمود مصطفى . القسم الخاص . ط ٨ . ١٩٨٤ . رقم ٤٨٥ . ص ٥٧٣) ، ذلك أنه يشترط فى " الإعطاء" أن يكون تسليماً بنية التخلى نهائيا عن حيازة الشيك كاملة وإطلاقه فى التداول ، . فإذا جرى التسليم على سبيل الوديعة أو الأمانة فإن ركن الإعطاء لا يتحقق ولا تقوم الجريمة ٠

<u>**وفى قضاء محكمة النقض**</u> : .

١. " تتم جريمة إعطاء شيك بدون رصيد بمجرد إعطاء الساحب الشيك إلى المستفيد مع علمه بأنه ليس له مقابل وفاء قابل للسحب . إذ تتم بذلك طرح الشيك فى التداول فتنعطف عليه الحماية القانونية التى أسبغها الشارع على الشيك بالعقاب على هذه الجريمة بإعتباره أداة وفاء تجرى مجرى النقود فى المعاملات . أما الأفعال السابقة على

ذلك من تحرير الشيك وتوقيعه فتعد من قبيل الأعمال التحضيرية (لا التنفيذية) ما دام الشيك لم يسلم بعد إلى المستفيد "

* نقض ٦٠/١١/٢٢ س ١١ رقم ١٥٥. ص ٨١١

٢. الأصل أن إعطاء الشيك بتسليمه للمستفيد ، إنما يكون على وجه يتخلى فيه الساحب نهائيا عن حيازته ، بحيث تنصرف إرادة الساحب إلى التخلى عن حيازة الشيك ، فإذا إنتفت الإرادة لسرقة الشيك من الساحب (أو لتبديده على ما سيجئ) أو فقده له أو تزويره عليه ، إنهار الركن المادى للجريمة وهو فعل الإعطاء "

* نقض ٧١/٣/١ . س ٢٢ . رقم ٤٤ . ص ١٨٣

٣ . وللهيئة العامة للمواد الجزائية ، لمحكمة النقض (الدوائر مجتمعة) حكم مشهور صدر فى ٦٣/١/١ س ١٤ رقم ١ ص ١) ، قررت فيه جملة مبادئ بالنسبة للشيكات : .

أولـها : أن إستعمال الحق المقرر بالقانون ، وهو كل حق يحميه القانون أينما كان موضعه من القوانين المعمول بها ، إنما يعد من أسباب الإباحة ودون حاجة إلى دعوى لحمايته ٠

وثانيها : ....

وثالثها : أن سرقة الشيك والحصول عليه بطريق التهديد ، يدخلان فى حكم الضياع الذى به تتخلف الإرادة وركن الإعطاء بالتبعية وهو الركن المحورى فى جرائم الشيك ٠

ورابعها : أن تبديد الشيك ، و الحصول عليه بطريق النصب ، من حالات أسباب الإباحة ٠

وخامسها : أن القياس فى أسباب الإباحة أمر يقره القانون بغير خلاف ٠

وسادسها : أن مخالفة أى من القواعد المتقدمة ، خطأ يستوجب النقض والإحالة ٠

و ما أورده هذا الحكم الضافى ، بالنسبة لسرقة أو تبديد الشيك متواتر فى الفقه و متواتر فى قضاء محكمة النقض ٠

٤ . إذا إنتفت " إرادة الإعطاء " بسرقة الشيك من الساحب (ومثلها التبديد) أو فقده له أو تزويره . إنهار الركن المادى للجريمة وهو فعل الإعطاء ٠

" الأصل أن إعطاء الشيك بتسليمه للمستفيد ، إنما يكون على وجه يتخلى فيه الساحب نهائيا عن حيازته بحيث تتصرف إرادة الساحب إلى التخلى عن حيازة الشيك ، فإذا إنتفت الإرادة لسرقة الشيك من الساحب ٠ (ومثلها التبديد) أو فقده له أو تزويره عليه ، إنهار الركن المادى للجريمة وهو فعل الإعطاء " ٠

* نقض ٧١/٣/١ س ٢٢ رقم ٤٤ ص ١٨٣

٥ . " بمفهوم المخالفة " متى كانت المحكمة قد أستظهرت ان تسليم الشيك لم يكن على وجه الوديعة وإنما كان لوكيل المستفيد وأنه تم على وجه تخلى فيه الساحب نهائيا عما سلمه لهذا الوكيل ، فإن الركن المادى للجريمة يكون قد تحقق (ومفهوم المخالفة من ذلك أنه إن ثبت أن التسليم لم يكن نهائيا ، وإنما كان على سبيل الوديعة فلا إعطاء ولا ركن مادى ، ولا جريمة)

* نقض ٢٧/ ٥/ ١٩٥٨ س ٩ ص ٥٨٢

٦ . " من المسلم به أنه يدخل فى حكم الضياع السرقة ، والحصول على الورقة بطريق التهديد ، وحالتى تبديد الشيك والحصول عليه بطريق النصب " ٠

* نقض ١٣/ ٧٠/١٢ س ٢١ رقم ٢٩١ ص ١٢٠٣

* بمفهوم المخالفه نقض ١٩٥٨/٥/٢٧ . س ٩ . ٤٩ . ٥٨٠

٧ . " من المسلم به أن يدخل فى حكم الضياع السرقة والحصول على الورقة بطريق التهديد وحالتى تبديد الشيك والحصول عليه بطريق النصب " ٠

* نقض ٢١/ ٣/ ٧٧ س ٢٨ رقم ٨١ ص ٣٧٨
* نقض ١٩٧٥/٣/٢ . س ٢٦ . ٤٣ . ١٩٧
* نقض ١٩٩٤/٣/٩ . الطعن ١٦٤١٥ / ٦١ ق
* نقض ١٩٩٤/٢/١ . الطعن ٧٢٤٢ / ٦١ ق
* نقض ١٩٩٤/١/٣ الطعن ٢١٢٢٣ / ٥٩ ق

(يراجع فى الأحكام الثلاثة الأخيرة التى لم تنشر بعد " المستحدث " من المبادىء التى قررتها الدوائر الجنائية لمحكمة النقض عن العام القضائى ٩٤/٩٣ أعداد المكتب الفنى لمحكمة النقض ص ١٦٩ . ١٧٢)

القاعدة إذن ، أن الإعطاء " هو قوام جريمة إعطاء شيك ، وركنها المادى الذى لا قيام لها بدونه ، وهو لا يتحقق بمجرد كتابة أو تحرير أو إنشاء او إصدار الشيك ، بل لابد لتحققه من إطلاق الشيك . بعد إصداره . فى التداول ، ولا يكون ذلك الآ بتسليمه أى بإعطائه نهائيا للمستفيد ، بأن يتخلى الساحب تخليا نهائيا وإراديا عن حيازة الشيك ، ويطلقه فى التداول ، ٠٠٠ وأنه إذا كان " الإعطاء أو التخلى " عملاً إراديا ، لابد أن يصدر عن إرادة حرة ، فإن إنتفاء هذه الإرادة الحرة بسبب فقد الشيك أو ضياعه أو سرقته أو تبديدة أو لغير ذلك ، يؤدى إلى إنتفاء الإعطاء ، وينهار بالتالى الركن المادى للجريمة وهو فعل الإعطاء وتنتفى من ثم المسئولية ٠

يقول الأستاذ العميد الدكتور محمود نجيب حسنى ، فى كتابه القسم الخاص (ط ١٩٨٦) ص ١٠٧٦ / ١٠٧٧ ، يقول ما نصه : .

" يقوم " الإعطاء " على عنصرين : عنصر مادى ، هو المناولة المادية

وعنصر معنوى ، هو إرادة التخلى عن الحيازة لدى الساحب وإرادة إكتسابها لدى المستفيد ٠

" فإذا لم تكن ثمة مناولة مادية ، إذ إقتصر الساحب على تحرير الشيك الذى لا يقابله رصيد والتوقيع عليه ولكنه إحتفظ به فى حيازته فهو لا يرتكب جريمة إعطاء الشيك بدون رصيد . بل إنه لا يرتكب الجريمة إذا عرض هذا الشيك على المستفيد دون أن يناوله له ٠ وإذا أرسل الساحب الشيك بالبريد إلى المستفيد فهو لايرتكب الجريمة طالما لم يتسلم المستفيد الشيك ، فإذا تسلمه إعتبر وقت التسلم هو لحظة إرتكاب الجريمة ، وإذا ناول الساحب الشيك الذى لا يقابله رصيد إلى مودع لديه فهو لايرتكب بذلك الجريمة ، فالمودع لديه يحوز الشيك لحساب الساحب فهو بذلك لم يخرج من حيازته (الدكتور رؤوف عبيد ص ٥١٤ ، الدكتور عمر السعيد رمضان رقم ٥١٥ ص ٦١٣ الدكتورة فوزية عبد الستار رقم ٩٨٦ ص ٨٩٦) وإذ ناول الساحب الشيك إلى وكيل عنه كى يسلمه فيما بعد إلى المستفيد فلا يرتكب بذلك فعل الإعطاء ، إذ لم يخرج الشيك من حيازته ، فحيازة وكيله هى إمتداد لحيازته وإنما يرتكب الإعطاء حين يسلم الوكيل الشيك إلى المستفيد ٠ واذا إنتفى العنصر المعنوى للتسليم فلا يرتكب فعل الإعطاء ويفترض ذلك أن خروج الشيك من سيطرة الساحب لم يكن إراديا فإذا حرر الساحب الشيك الذى لايقابله رصيد ووقع عليه ثم إحتفظ به ولكنه سرق منه أو فقد ، ثم دفع به سارقه أو ملتقطه إلى التداول فلا يرتكب بذلك فعل الإعطاء ولو ثبت أن مرجع السرقة أو الفقد إلى إهماله ذلك أن الإهمال لايخلق إرادة التخلى عن الحيازة ، بل إنه يؤكد إنتفاء هذه الإرادة ، وبالإضافة إلى ذلك ، فالجريمة عمدية ومن ثم لايكفى الإهمال لقيامها (نقض أول مارس سنة ١٩٧١ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢٢ رقم ٤٤ ص ١٨٣) .

" الإعطاء " هو إذن قوام جريمة الشيك ، وبإنتفاء " الإعطاء" الإرادى الحر ينتفى الركن المادى وتنتفى الجريمة ٠

المتهم المستأنف لم يعط الشيك إعطاء ينطلق به فى التداول

قام ويقوم دفاع المتهم المستأنف على أنه لم يعط الشيك إعطاءً حراً ينطلق به الشيك فى التداول .. وأنه من ثم لم يتحقق ركن الإعطاء قط ، . وإنتفاء ركن الإعطاء لا يستلزم فى جميع الأحوال أن تكون هناك جريمة خيانة أمانة من مستلم الشيك ، . فقد تنتفى جريمة خيانة الأمانة لسبب أو لآخر ومع ذلك لا يتحقق ركن الإعطاء بمعناه المقرر فى القانون ٠

وإثبات إنتفاء ركن الإعطاء لا يحتاج إلى دعوى لتقريره ، . وبذلك قضت محكمة النقض فى حكمها الصادر من الهيئة العامة للدوائر المجتمعة السابق بيانه والصادر بجلسة ١٩٦٣/١/١ (س ١٤ رقم /١ ص ١)

وفيه قالت محكمة النقض : . " إستعمال الحق المقرر بالقانون من أسباب الإباحة : إذا ما إرتكب بنية سليمة ، وفى غير حاجة إلى دعوى لحمايته " ٠

وحكم البراءة الصادر فى دعوى خيانة الأمانة عن الشيك موضوع الدعوى الماثلة ، . لا يُقيد المحكمة هنا على ما سلف بيانه فى مستهل هذه الكلمة ، . ولها مطلق الحرية فى تكوين عقيدتها على ما تراه حتى وإن ناقضت ذلك الحكم ٠

كما أن البراءة من خيانة الأمانة لا تستوجب بالضرورة قيام ركن الإعطاء ، . فقد ينتفى ركن الإعطاء رغم البراءة من خيانة الأمانة لسبب أو لآخر ٠

* * *

لمــا تقــدم

وبالإحالة على مذكرة المتهم المؤرخة ١٩٩٦/١١/٢٣ لمحكمة أول درجة ، . وعلى حوافظ مستنداتنا المؤرخة ١٩٩٧/٥/٢٨ ، ١٩٩٧/٧/٢ ، ١٩٩٧/١١/٥ . وعلى مذكراتنا للمحكمة الإستئنافية بهيئاتها المتعاقبة ٠

وبالإحالة على حافظة مستنداتنا المرفقة والمودع بها أربعة إقرارات بشهادة موثقة من كل من : .

١ . السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠ (عضو هيئة التحكيم)
٢ . السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠
٣ . السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠
٤ . السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠

وثابت فى هذه الإقرارات إجماعهم على الشهادة بأن طرفى النزاع إحتكموا للجنة تحكيم مكونة من : . ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠... رئيساً . والسيدين / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠، ٠٠٠٠٠٠٠٠٠ ... عضوين ، لفض النزاع القائم بينهما ، وأنهما بناءً على طلب جلسة التحكيم . سلم كل منهما شيك للسيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠بإسم الأخير لضمان إلتزام الطرفين بحضور جلسات التحكيم حتى نهايته ، وعلى ألاً يتم تسليم شيك أحد الطرفين للطرف الآخر إلاً فى حضور الطرفين وجميع أعضاء اللجنة ، . إلاً أن السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠قام بتظهير الشيك الصادر من المتهم ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ إلى السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠فى غياب أعضاء التحكيم والمتهم " على خلاف الإتفاق " بالرغم من إلتزام المتهم بحضور جميع جلسات التحكيم حتى نهايته ٠

بنـــاءً عليـــه

فإن المتهم المستأنف يلتمس ويتمسك بتحقيق دفاعه الجوهرى

وتحقيقاً لهذا الدفاع يطلب المتهم :.

أولا : **تمكينه من إتخاذ إجراءات الطعن بالتزوير** على الشيك موضوع الدعوى لبيان حقيقة التاريخ " المكتوب على الشيك وهل بذات الخط واليد الكاتبة لعبارات صُلب الشيك ، وهل كتابة " التاريخ " فى وقت معاصر من عدمه لوقت كتابة عبارات صُلب الشيك حيث أن الشيك تمت مناولته فقط دون إطلاقه فى التداول ، ولم يفوض المتهم من إستلم الشيك إستلاماً مقيداً فى كتابة تاريخ عليه ولا فى تسليم الشيك أو تظهيره لآخر أو تقديمه للصرف ٠

ثانيا : **سماع شهادة شهود الواقعة الذين حضروا واقعة تسليم الشيك وهم** :.

(١) السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ عضو هيئة التحكيم ٠
(٢) السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠
(٣) السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ ٠
(٤) السيد / ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ ٠

وفى وجوب سماع شهود الواقعة ،. قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأنه : " يتعين على المحكمة إجابة الدفاع الى طلبه سماع شهود الواقعة ولو لم يرد لهم ذكر فى قائمة شهود الإثبات ، أو يقم المتهم بإعلانهم ، لانهم جميعا لا يعدون شهود نفى بمعنى الكلمة ، حتى يلتزم بإعلانهم ، ولأن المحكمة هى الملاذ الأخير الذى يتعين أن يتفسح لتحقيق الواقعة وتقصيها على الوجه الصحيح ، غير مقيدة فى ذلك بتصرف النيابة

العامة فيما تثبته في قائمة شهود الاثبات ، او تسقطه من أسماء الشهود الذين عاينوا الواقعة ، أو يمكن أن يكونوا عاينوها ، وإلاً إنتفت الجدية فى المحاكمة وإنغلق باب الدفاع فى وجه طارقيه ، وهو ما تأباه العدالة أشد الإباء . وإذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أغفل طلب الدفاع فى هذا الخصوص ، فلم يجبه أو يرد عليه ، فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه " ٠

* نقض ١٩٧٠/٣/٢ . س ٢١ . ٨٥ . ٣٤١
* نقض ١٩٧٧/٦/١٢ . س ٢٨ . ١٥٨ . ٧٥٣
* نقض ١٩٨٢/١١/١١ . س ٣٣ . ١٧٩ . ٨٧٠
* نقض ١٩٨٣/١١/٢٣ . س ٣٤ . ١٩٧ . ٩٧٩

ثالثا : التصريح للمتهم المستأنف ودفاعه بإستخراج صورة رسمية من الأوراق والمستندات الآتية : .

(١) المحضر ٢٢٤١ لسنة ١٩٩٤ إدارى تلا ٠

(٢) بيان حالة ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ببنك التنمية بالشهداء الذى يعمل موظفاً به ٠

(٣) إستفسار مباحث الشهداء وأمن المنوفية عن أسباب سحب سلاح ٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠ ٠ "

(إنتهــى)

ثانيا : المذكرة المقدمة إلى محكمة جنح مستأنف الموسكى ٠

وفيها عاود الطاعن التمسك بدفاعه وطلباته المبداه بمذكراته السابقة ، وأضاف إليها : .

أولا : ضم ماتم فى طلبات الرد المتعاقبة المقدمة من المدعى

ثانيا : وقف الدعوى لحين الفصل فى طلب الرد الأخير ، أو إحالة القضية إلى

دائرتها الأصلية . جنح مستأنف قصر النيل . والتى تغيرت هيئتها بأكملها ولم يسبق للمدعى التقرير برد أحد منها ٠

* * *

ومع أن هذه المستندات ، . وهذه المذكرات بما طويت عليه من دفاع جوهرى وطلبات جوهرية يؤثران على وجه الرأى بالدعوى ، . لم يكن أى منها أمام محكمة أول درجة التى أيد الحكم الطعين حكمها لأسبابه (؟!) . فإن المحكمة الإستئنافية المطعون فى حكمها أعرضت وأشاحت إشاحة تامة عن هذا الدفاع الجوهرى المكتوب بالمذكرات وبحوافظ المستندات ، . ولم تعرض له بتاتاً بأى إيراد ولا رد ، . ولم تجب الطاعن إلىأى من طلباته ، . سواء بسماع شهود الواقعة ،. أم بتمكينه من الطعن بالتزوير ، . أم باقى الطلبات سالفة البيان والتى تغيت إثبات دفاعه ٠

<u>وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأنه</u> :

" من المقرر أن الدفاع المكتوب . مذكرات كان أو حوافظ مستندات . هو تتمة للدفاع الشفوى ، . وتلتزم المحكمة بأن تعرض له إيراداً ورداً وإلآ كان حكمها معيباً بالقصور والإخلال بحق الدفاع " ٠

- * نقض ١٩٨٤/٤/٣ . س ٣٥ . ٨٢ . ٣٧٨
- * نقض ١٩٧٨/٦/١١ . س ٢٩ . ١١٠ . ٥٧٩
- * نقض ١٩٧٧/١/١٦ . س ٢٨ . ١٣ . ٦٣
- * نقض ١٩٧٦/١/٢٦ . س ٢٧ . ٢٤ . ١١٣
- * نقض ١٩٧٣/١٢/١٦ . س ٢٤ . ٢٤٩ . ١٢٢٨
- * نقض ١٩٦٩/١٢/٨ . س ٢٠ . ٢٨١ . ١٣٧٨
- * نقض ١٩٧٣/١٢/٣٠ . س٢٤ . ٢٦٠ . ١٢٨٠ . طعن ٤٣/٧٥٣ ق
- * نقض١٩٩١/١/١٩ . س٤٢ . ٢٤ . ١٩١ . طعن ٥٩/٣١٣ ق

كذلك المستندات فهى بدورها جزء لايتجزأ من الدفاع المكتوب ، بل هى عماده وسنده وعموده الفقرى ، . ومع أن دفاع الطاعن كان مؤيدا بالعديد من المستندات التى أحال اليها الدفاع وتمسك بها ،. الا أن الحكم لم يعرض لها بتاتا لاايرادا ولاردا - وهذا قصور واخلال جسيم بحق الدفاع ٠

و قد حكمت محكمة النقض بأنه : " وأن كان الثابت من المستندات التى يعتمد عليها الطاعن فى اثبات دفاعه قد قدمت منه بعد حجز القضية للحكم ولم يكن مرخصا له من المحكمة فى تقديمها ، فذلك ممايسوغ للمحكمة الالتفات عنها ، ولكن اذا كان الطاعن قد تمسك بهذا الدفاع أمام المحكمة وكان دفاعه جوهريا قد ترتب عليه لوصح تغيير وجه الرأى فى الدعوى وكانت المحكمة لم تعن بتحقيق هذا الدفاع أو ترد عليه فان حكمها يكون قاصرا قصورا يعيبه بمايستوجب نقضه "

* نقض ٢٠ / ٥/ ٥٢ . س ٣ . ٣٦٤ . ٩٧٧

وحكمت محكمة النقض بأنه : " تمسك الطاعن بدلالة مستندات مقدمه منه فى نفى ركن الخطأ عنه يعد دفاعا هاما فى الدعوى ومؤثرا فى مصيره واذا لم تلق المحكمة بالا الى هذا الدفاع فى جوهره ولم تواجهه على حقيقته ولم تفطن الى فحواه ولم تقسطه حقه وتعنى بتمحيصه بلوغا الى غاية الأمر فيه بل سكتت عنه ايرادا له وردا عليه ولم تتحدث عن تلك المستندات مع مايكون لها من دلالة فى نفى عنصر الخطأ ولو أنها عنيت ببحثها لجاز أن يتغير وجه الرأى فى الدعوى فان حكمها يكون معيبا بالقصور " ٠

* نقض ١١/ ٢/ ٧٣ . س ٢٤ . ٣٠ . ١٤٦

وحكمت محكمة النقض بأنه : " الدفاع المثبت فى صفحات حافظة المستندات المقدمة للمحكمة الاستئنافية بعدم استيفاء الشيك محل الاتهام شرائطه القانونية سكوت الحكم عنه ايرادا وردا عليه يصمه بالقصور المبطل لـه " ٠

* نقض ١١/ ٢/ ٧٣ . س ٢٤ . ٣٢ . ١٥١

كما قضت محكمة النقض بأنه :- " ولئن كان الأصل أن المحكمة لاتلتزم بمتابعة المتهم فى مناحى دفاعه المختلفة للرد على كل شبهه يثيرها على استقلال . الا أنه يتعين عليها أن تورد فىحكمها مايدل على أنها واجهت عناصر الدعوى وأدلتها وألمت بها على وجه يفصح عن أنها فطنت اليها ووازنت بينهما عن بصر وبصيرة ، وأنها اذا التفتت عن دفاع المتهم كلية وأسقطته جملة ولم تورده على نحو يكشف عن أنها أطلعت عليه وأقسطته حقه فان حكمها يكون قاصـرا " ٠

* نقض ١٠/ ١٩٨٥/١٠ . س ٣٦ . ١٤٩ . ٨٤٠
* نقض ٣/ ١٩٨١/١٢ . س ٣٢ . ١٨١ . س ٣٢ . ١٨١ . ١٠٣٣
* نقض ٢٥/ ٣ /١٩٨١ . س ٣٢ . ٤٧ . ٢٧٥
* نقض ٥/ ١٩٧٩/١١ . س ٣٠ . ١٦٧ . ٧٨٩
* نقض ٢٩/ ٣ /١٩٧٩ . س ٣٠ . ٨٢ . ٣٦٩
* نقض ٢٦/ ٣ /١٩٧٩ . س ٣٠ . ٨١ . ٣٩٤
* نقض ٢٤/ ٤ /١٩٨٧ . س ٢٩ . ٨٤ . ٤٤٢

ولما كان ذلك ، . بات جليا أن الحكم قد عابه القصور والإخلال الجسيم بحق الدفاع ، الأمر الذى يستوجب نقضه ٠

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبا متعين النقض والإحالة ٠

وعن طلب وقف التنفيذ ٠

فإنه لما كان الإستمرار فى تنفيذ الحكم المطعون فيه ضد الطاعن من شأنه أن يرتب له أضرارا جسيمة لايمكن مداركتها . بما يحق له طلب وقف تنفيذه مؤقتاً ريثما يفصل فى هذا الطعن ٠

فلهذه الأســـباب

يلتمس الطاعن من محكمة النقض الأمر بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتا ريثما يفصل فى هذا الطعن ٠

والحكـم : .

أولا : بقبول الطعن شكلاً ٠

ثانيا : وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإعادة ٠

المحامى / رجائى عطية

إصدارات المؤلف

(١) أوراق . المركـز المصرى للأبحاث والإعلام . ط ١٩٩٧ .

(٢) من هدى النبوة وفى مدرسة الرسول . المركز المصرى للأبحاث والإعلام . ط ١٩٩٧ .

(٣) من هدى القرآن وذلك الكتاب لا ريب فيه . المركز المصرى للأبحاث والإعلام . ط ١٩٩٨.

(٤) بشاير . المركز المصرى للأبحاث والإعلام . ط ٢٠٠٠

(٥) باسمك اللهم . المركز المصرى للأبحاث والإعلام . ط ٢٠٠٠

(٦) بسم الله . المركز المصرى للأبحاث والإعلام . ط ٢٠٠٠

(٧) نواب القروض . المركز المصرى للأبحاث والإعلام . ط ٢٠٠١

(٨) يارب . المركز المصرى للأبحاث والإعلام . ط ٢٠٠١.

(٩) قضية النقابيين . المركز المصرى للأبحاث والإعلام . ط ٢٠٠١

(١٠) أبو ذر الغفارى . روز اليوسف ، هيئة الكتاب . ٢٠٠٢ ، ٢٠٠٥

(١١) قضية الجمارك الكبرى - المركز المصرى للأبحاث والإعلام . ط ٢٠٠٢

(١٢) مواقف ومشاهد إسلامية . دار الهلال . ط ٢٠٠٢

(١٣) ماذا أقول لكم . دار الشروق . ط أولى ٢٠٠٣

(١٤) عالمية الإسلام - مركز الأهرام للترجمة والنشر . ط ١ ، ط ٢ . ٢٠٠٣

(١٥) إبحار فى هموم الوطن والحياة . دار الشروق . ط ٢٠٠٤

(١٦) الإنسان العاقل وزاده الخيال . دار الشروق . ط ٢٠٠٤

(١٧) السيرة النبوية فى رحاب التنزيل . المجلد الأول . روز اليوسف ط ٢٠٠٣

(١٨) السيرة النبوية فى رحاب التنزيل . المجلد الثانى . روز اليوسف . ط ٢٠٠٣

(١٩) السيرة النبوية فى رحاب التنزيل . المجلد الثالث . روز اليوسف . ط٢٠٠٤

(٢٠) السيرة النبوية فى رحاب التنزيل . المجلد الرابع . روز اليوسف . ط٢٠٠٥

(٢١) السيرة النبوية فى رحاب التنزيل . المجلد الخامس . المكتب المصرى الحديث . ط ٢٠٠٦

(٢٢) الإنسان والكون والحياة . كتاب الهلال . أكتوبر ٢٠٠٥

(٢٣) تأملات غائرة . دار الشروق . ط ٢٠٠٦

(٢٤) الأديان والزمن والناس . كتاب الهلال . سبتمبر ٢٠٠٦

(٢٥) شجون وطنية . المكتب المصرى الحديث . ٢٠٠٦

(٢٦) الهجرة إلى الوطن . كتاب الهلال . نوفمبر ٢٠٠٧

(٢٧) رسالة المحاماة . دار الشروق . سبتمبر ٢٠٠٨

(٢٨) فى الوحدة والجماعة الوطنية . المكتب المصرى الحديث . سبتمبر ٢٠٠٨ .

(٢٩) فى رياض الفكر . كتاب الهلال ٢٠٠٨

(٣٠) بين شجون الوطن وعطر الأحباب . المكتب المصرى الحديث ٢٠٠٨

(٣١) من حصاد المحاماة . المجلد الأول . المكتب المصرى الحديث ٢٠٠٩

(٣٢) من حصاد المحاماة . المجلد الثانى . المكتب المصرى الحديث ٢٠٠٩

(٣٣) من حصاد المحاماة . المجلد الثالث . المكتب المصرى الحديث ٢٠٠٩

(٣٤) من حصاد المحاماة . المجلد الرابع . المكتب المصرى الحديث ٢٠٠٩

(٣٥) من حصاد المحاماة . المجلد الخامس . المكتب المصرى الحديث ٢٠٠٩

(٣٦) من حصاد المحاماة . المجلد السادس . المكتب المصرى الحديث ٢٠٠٩

(٣٧) من حصاد المحاماة . المجلد السابع . المكتب المصرى الحديث ٢٠٠٩

(٣٨) من حصاد المحاماة . المجلد الثامن . المكتب المصرى الحديث ٢٠٠٩

(٣٩) من حصاد المحاماة . المجلد التاسع . المكتب المصرى الحديث ٢٠٠٩

(٤٠) دولة الأيام ! . كتاب الهلال أول يونيو ٢٠٠٩

الفهرس

٧	قتل عمد القضية رقم ٢٠٠١/٢٧٢٩ جنايات بولاق أبو العلا (٢٠٠١/٢١٤٠ كلى وسط القاهرة) النقض بالطعن رقم ٧١/٢٧٠٥٢ق	٣٣٧
٨	شيك القضية رقم ١٩٩٧/٢١١ جنح قصر النيل (١٩٩٧/٢٢٣٨ جنح مستأنف وسط القاهرة) الطعن بالنقض رقم ٧٠/٨٦٧٣ق	٤٠٣
١٠	إصدرات الأستاذ رجائى عطية .	٤٥٤